



Centro Universitário de Brasília – UniCeub
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

ANA CAROLINE MUNIZ TELLES

A QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

BRASÍLIA
2017

ANA CAROLINE MUNIZ TELLES

A QUEBRA DO SIGILO BANCARIO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Salomão Almeida Barbosa.

BRASÍLIA
2017

ANA CAROLINE MUNIZ TELLES

A QUEBRA DO SIGILO BANCARIO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. MSc. Salomão Almeida Barbosa.

Brasília, de de 2017.

Banca Examinadora

Prof. Salomão Almeida Barbosa, MSc.
Orientador

Prof.
Examinador

Prof.
Examinador

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, por me dar forças e sabedoria para vencer mais este desafio.

À minha família, principalmente meus pais, Márcia e João, e meus irmãos, Luís Augusto e João Victor, pelo amor, compreensão, apoio e confiança dedicados. Também ofereço meus sinceros agradecimentos à minha Vó, Santa Catarina, minha tia, Joana, e meu tio, Marcus, por sempre ajudarem na minha educação.

Aos meus queridos amigos Helena Pinheiro e sua família, e Rafael Gonçalves, que me fazem sempre lembrar o valor e a importância da amizade.

Ao meu orientador, Professor Salomão Almeida Barbosa, pela contribuição, atenção e dedicação prestadas.

É famosa a tendência humana à bisbilhotice, como bem o sabia Henrique IV, rei da França.

Conta-se que o monarca andava calado, meditabundo, gerando, na Corte, toda sorte de especulações. Ninguém, porém, se atrevia a interpelá-lo. Um dia, um cortesão mais ousado aproxima-se do rei e lhe pergunta, à queima roupa: “Majestade, quais são seus planos?”. Henrique IV, sem se perturbar, responde com outra pergunta: “Meu jovem, você é capaz de guardar um segredo?”. A resposta veio pronta: “Claro, Majestade; não o revelaria nem sob tortura”. Era o que o rei esperava para encerrar o diálogo: “Pois é justamente o meu caso; por isso, nada lhe contarei”

(Roque Antonio Carrazza)

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo fazer a análise da quebra do sigilo bancário pela administração tributária e se é possível que seja feita sem a necessidade de autorização judicial. Para tanto, primeiramente, analisou-se o histórico do instituto do sigilo em nosso sistema jurídico, principalmente a evolução constitucional, e buscou-se definir onde exatamente podemos encontrar e definir o conceito de sigilo fiscal e bancário, relacionando-os com os princípios da privacidade e intimidade. Posteriormente, será conceituado o que é a Administração Tributária e como os dados adquiridos pela quebra do sigilo bancário são importantes para a efetiva realização de sua atividade. Analisou-se, em seguida, como a comunicação de dados foi disposta na Lei Complementar nº 105/2001 e se existe conflito entre os princípios da Administração Pública e os princípios individuais dos contribuintes. Por último fez-se a análise de julgados das Cortes Superiores, demonstrando-se decisões, muitas vezes conflitantes entre si, e posicionamentos diferenciados a respeito do tema.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Direito Tributário. Sigilo bancário e fiscal. Privacidade. Administração Tributária.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 O SIGILO BANCÁRIO: EVOLUÇÃO SOB O PRISMA CONSTITUCIONAL E SEU SIGNIFICADO	9
1.1 Breves considerações históricas sobre o sigilo bancário nas Constituições Brasileiras.....	9
1.2 Outros textos normativos	11
1.2.1 <i>Código Comercial de 1950</i>	11
1.2.2 <i>Lei nº 4.595/1964</i>	12
1.2.3 <i>A Lei nº 8.021/1990</i>	14
1.2.4 <i>O Código Tributário Nacional</i>	15
1.2.5 <i>Lei Complementar nº 105/2001</i>	15
1.3 Sigilo fiscal e sigilo bancário	18
1.4 Administração Tributária	23
1.5 Dados cadastrais identificadores	24
2 A COMUNICAÇÃO DE DADOS À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA.....	27
2.1 A importância dos dados bancários para a efetiva realização da atividade da Administração do Fisco	27
2.2 A comunicação de dados e a responsabilidade dos agentes públicos.....	30
2.3 O aparente conflito entre princípios.....	34
3 A POSSIBILIDADE DA REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL E O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES	38
3.1 O entendimento do Superior Tribunal de Justiça	38
3.2 O entendimento do Supremo Tribunal Federal	41
3.3 A decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001	43
3.4 Mecanismos processuais para uniformização de julgados	50
CONCLUSÃO.....	52
REFERÊNCIAS.....	55

INTRODUÇÃO

A importância do tema escolhido para a realização deste trabalho reside na discussão a respeito na permissão ou não da Receita Federal do Brasil, por autoridade própria, ou seja, sem a necessidade de autorização judicial, ter autorização ao acesso de dados bancários do contribuinte.

Para entender melhor o tema é necessário fazer a análise constitucional da matéria e observar onde exatamente se encaixa no ordenamento jurídico brasileiro. Por isso, no primeiro capítulo é feita a observação sob o prisma constitucional e de outras normas de onde surgiu e onde se encontra o sigilo.

Observa-se que, o assunto tratado não é recente no nosso ordenamento, vem se desenvolvendo juntamente com a atividade bancária e comercial e se encontra em diversos dispositivos, antigos e recentes, do ordenamento.

A principal norma que está no centro das discussões é a Lei Complementar 105, regulamentada pelo Decreto 3.724/2001, editada no ano de 2001, para organizar e disciplinar a quebra do sigilo bancário. O artigo 6º da Lei, permite a Administração Tributária o acesso aos documentos, registros e livros de instituições financeiras, com a condição de haver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em andamento, e que as informações sejam reputadas imprescindíveis para os determinados fins que lhes foram atribuídos.

Na Constituição, não há referências diretas ao sigilo bancário, como também o fiscal, porém por interpretação, principalmente jurisprudencial e doutrinária, se entende que ambos são concebidos como decorrência dos direitos fundamentais à intimidade e à vida privada.

No segundo capítulo, trata-se da importância do compartilhamento de informações com a Receita Federal, para que seja feita corretamente a fiscalização, evitando, assim, o aumento de crimes contra a ordem tributária. Também trata-se dos princípios que regem o tema e se eles podem se conciliar com os direitos dos contribuintes, dando destaque ao princípio da legalidade, da capacidade contributiva, o da legalidade e o da privacidade e vida privada.

No terceiro capítulo, analisa-se como os tribunais e, principalmente o Supremo Tribunal Federal têm proferido decisões a respeito do tema e como, no decorrer dos

anos, tais decisões são conflitantes entre si, aumentando-se as dúvidas sobre a constitucionalidade do artigo 6º da Lei Complementar 105/2001.

No Supremo Tribunal Federal, ocorreram diversos julgamentos, entre eles o RE 389.808, ocorrido em 15/12/2010, onde prevaleceu o entendimento de proibição ao acesso direto do Fisco aos dados bancários dos contribuintes, sendo necessária prévia autorização judicial. Com tal decisão o artigo 6º da Lei Complementar 105/2001, foi considerado inconstitucional.

Em julgamento recente, ocorrido em 24/2/2016, foi modificado o entendimento da Corte Suprema, devido a mudanças que ocorreram na composição dos ministros. Saíram muitos do que votaram pela inconstitucionalidade, no RE 389.808, e o Min. Ricardo Lewandowski modificou seu entendimento acerca do tema. O julgamento foi feito para o conjunto de cinco processos (RE 601.314, com repercussão geral reconhecida, e ADIs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859) e prevaleceu o entendimento de que o repasse de informações dos bancos para o Fisco não é uma quebra de sigilo, mas sim uma mera transferência de dados que ficarão protegidas contra terceiros pelo sigilo fiscal. Estabeleceu-se, então, que o art.6º, mencionado anteriormente, não é inconstitucional.

Observa-se que o tema é bastante controvertido e de muita importância para àqueles que buscam entender e adquirir conhecimento das matérias de direito tributário e de direito administrativo.

1. O SIGILO BANCÁRIO: EVOLUÇÃO SOB O PRISMA CONSTITUCIONAL E SEU SIGNIFICADO

1.1 Breves considerações históricas sobre o sigilo bancário nas Constituições Brasileiras.

Este trabalho busca analisar o sigilo de dados bancários e sua aplicabilidade em nosso sistema jurídico. Para isso, primeiramente traça-se a evolução histórica deste instituto.

O sigilo bancário se desenvolve juntamente com a história da atividade bancária, mas definir onde realmente nasceu tal instituto é uma tarefa difícil de se fazer com exatidão.

No ordenamento jurídico brasileiro, a raiz constitucional do sigilo bancário e fiscal, em um sentido mais abrangente, está na Constituição do Império de 1824, em seu artigo 179, *in verbis*:

“Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte:[...]
XXVII. O **Segredo das Cartas é inviolável**. A Administração do Correio fica rigorosamente responsável por qualquer infracção deste Artigo.[...]”
(grifo nosso)

Observa-se que, por ser o único meio de comunicação utilizado naquela época, a carta tinha proteção constitucional como consequência da garantia da liberdade e da segurança individual¹.

Depois, no ano de 1891, foi promulgada a primeira Constituição Republicana do nosso país, e nela o sigilo também foi abarcado em seu artigo 72, que dispunha²:

“Art 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...]
§ 18 - É inviolável o **sigilo da correspondência**. ”³ (grifei)

¹ NORONHA, Marco Antônio Pereira. O Sigilo Bancário, *Revista fórum de Direito Tributário*. Ano 2, n. 11, p.111-152, set./out. 2004.

² CHIAPPINI, Carolina. Sigilo Bancário e Fiscal no Direito Brasileiro. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

³ BRASIL. Constituição (1824). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 20 nov.2016.

Neste texto normativo o Legislador ampliou o que estava previsto anteriormente, passou a prever expressamente a inviolabilidade do sigilo das correspondências (termo que abarca uma gama maior de meios de informações)⁴.

Em 1934, a Constituição da República simplesmente reproduziu em seu artigo 113, VII, a garantia do sigilo da correspondência da Constituição anterior, sem acrescentar nada de importante⁵.

Já a Constituição de 1937 trouxe uma alteração significativa, nos seus artigos 22 e 23, qual seja, a exceção ao direito à inviolabilidade. Vejamos:

“Art 122 - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

6º) a **inviolabilidade do domicílio e de correspondência, salvas as exceções expressas em lei;** [...]” (grifo nosso)

“Art 123 - A especificação das garantias e direitos acima enumerados não exclui outras garantias e direitos, resultantes da forma de governo e dos princípios consignados na Constituição. O uso desses direitos e garantias terá por limite **o bem público, as necessidades da defesa, do bem-estar, da paz e da ordem coletiva, bem como as exigências da segurança da Nação e do Estado em nome dela constituído e organizado nesta Constituição**”⁶
(grifo nosso)

A própria Constituição previa que a limitação a inviolabilidade, seriam hipóteses de bem público, defesa, bem-estar, paz, ordem coletiva, segurança da nação, segurança do Estado.

Posteriormente, a Constituição democrática de 1946, em seu artigo 141, § 6º, dispôs a mesma proteção à correspondência das Constituições de 1891 e 1934, sem ressalva de limitação⁷. Vejamos:

“Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a **inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade**, nos termos seguintes: [...]

⁴ NORONHA, Marco Antônio Pereira, O Sigilo Bancário, *Revista fórum de Direito Tributário*. Ano 2, n. 11, p.111-152, set./out. 2004.

⁵ CHIAPPINI, Carolina. Sigilo Bancário e Fiscal no Direito Brasileiro. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

⁶ BRASIL. Constituição (1937). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 20 nov.2016.

⁷ PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR; VIÉGAS, Jayr (Coords). *Sigilo Fiscal e Bancário*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

§ 6º - É inviolável o **sigilo da correspondência**. [...]"⁸ (grifo nosso)

A Constituição de 1967, em seu artigo 150, § 9º, acrescenta ao texto o sigilo das comunicações telegráficas e telefônicas. Dispõe-se:

“Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

§ 9º - São invioláveis a **correspondência e o sigilo das comunicações telegráficas e telefônicas**. [...]"⁹ (grifo nosso)

Neste texto o legislador acrescentou o sigilo das comunicações telegráficas e telefônicas.

Com a edição da Constituição de 1988, após um longo período ditatorial, foi consolidado um Estado Democrático de Direito baseado, entre outros, no princípio da dignidade humana. O legislador constitucional dispôs no artigo 5º vários direitos e garantias individuais. Para este trabalho se destacam os incisos X, XI, XII e XIV.

1.2 Outros textos normativos

1.2.1 Código Comercial de 1950

Um dos primeiros textos a regular a matéria de sigilo bancário foi o Código Comercial em seu artigo 17. Foi estabelecida a proteção ao segredo dos livros e da escrituração mercantil, afastando a possibilidade de restrição por ato do Poder Judiciário¹⁰. Vejamos:

“Art. 17 - Nenhuma autoridade, juízo ou tribunal, debaixo de pretexto algum, por mais especioso que seja, pode praticar ou ordenar alguma diligência para examinar se o comerciante arruma ou não devidamente seus livros de escrituração mercantil, ou neles tem cometido algum vício.”¹¹

⁸ BRASIL. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 20 nov. 2016.

⁹ BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 20 nov. 2016.

¹⁰ CHIAPPINI, Carolina. Sigilo Bancário e Fiscal no Direito Brasileiro. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

¹¹ BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0556-1850.htm>. Acesso em: 20 nov. 2016.

Neste texto normativo, equiparou-se os banqueiros aos comerciantes, devendo-se obedecer normas gerais dos contratos comerciais, nas quais podia se encontrar o princípio geral da garantia do segredo de comércio.

Apesar de parecer absoluta a regra deste artigo, nos artigos seguintes, do 18 ao 20, o legislador abre a possibilidade de exame judicial dos livros comerciais em questão de sucessão, comunhão ou sociedade, administração ou gestão mercantil. Porém, em casos de quebra somente poderiam ser feitos na presença do comerciante.

1.2.2 A Lei nº 4.595/1964

Posteriormente, a Lei nº 4.595/1964, foi a primeira a trazer a possibilidade de utilização dos dados bancários por outras instituições, que não as financeiras. Permitiu-se a quebra do sigilo bancário pelo Poder Judiciário, Comissão Parlamentar de Inquérito e agentes fiscais, *verbis*:

“Art. 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

§ 1º As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central da República do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livros e documentos em Juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a eles ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma.

§ 2º O Banco Central da República do Brasil e as instituições financeiras públicas prestarão informações ao Poder Legislativo, podendo, havendo relevantes motivos, solicitar sejam mantidas em reserva ou sigilo

§ 3º As Comissões Parlamentares de Inquérito, no exercício da competência constitucional e legal de ampla investigação obterão as informações que necessitarem das instituições financeiras, inclusive através do Banco Central da República do Brasil.

§ 4º Os pedidos de informações a que se referem os §§ 2º e 3º, deste artigo, deverão ser aprovados pelo Plenário da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal e, quando se tratar de Comissão Parlamentar de Inquérito, pela maioria absoluta de seus membros.

§ 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver **processo instaurado** e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente

§ 6º O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames serem conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente

§ 7º A quebra do sigilo de que trata este artigo constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, aplicando-se, no

que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. .”¹² (grifo nosso)

O grande problema que surgiu com este dispositivo foi com a palavra “*processo*”, pois alguns afirmavam se tratar de processo judicial e outros afirmavam ser simplesmente processo administrativo¹³.

A questão, então, foi a necessidade, ou não, da intervenção judicial para se ter acesso ao sigilo. Existem opiniões favoráveis e contrárias, tanto na jurisprudência quanto na doutrina.

Em favor da necessidade de permissão judiciária, na doutrina encontramos, por exemplo, Alexandre de Moraes que entende ser necessária a prévia autorização judicial em se tratando deste dispositivo legal¹⁴.

Em se tratando de jurisprudência, no Recurso Especial nº 37.566/RS, de relatoria do Ministro Demócrito Reinaldo, decidiu-se que a Administração Tributária não encontrava base nesta legislação infraconstitucional para utilizar informações protegidas pelo sigilo bancário sem autorização judicial. No entendimento do tribunal, a expressão “*processo instaurado*”, do § 5º, se referia ao processo judicial e não ao processo meramente administrativo¹⁵.

¹² BRASIL. Lei nº 4.595 de 31 de dezembro de 1964. Disposições sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4595.htm>. Acesso em: 22 nov. 2016.

¹³ NORONHA, Marco Antônio Pereira, O Sigilo Bancário, *Revista fórum de Direito Tributário*. Ano 2, n. 11, p.111-152, set./out. 2004.

¹⁴ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

¹⁵ "TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA COM BASE EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO-FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

O sigilo bancário do contribuinte não pode ser quebrado com base em procedimento administrativo-fiscal, por implicar indevida intromissão na privacidade do cidadão, garantia esta expressamente amparada pela Constituição Federal (artigo 5º, inciso X). por isso, cumpre às instituições financeiras manter sigilo acerca de qualquer informação ou documentação pertinente a movimentação ativa e passiva do correntista/contribuinte, bem como dos serviços bancários a ele prestados. Observadas tais vedações, cabe-lhes atender as demais solicitações de informações encaminhadas pelo fisco, desde que decorrentes de procedimento fiscal regularmente instaurado e subscritas por autoridade administrativa competente. Apenas o poder judiciário, por um de seus órgãos, pode eximir as instituições financeiras do dever de segredo em relação às matérias arroladas em lei. Interpretação integrada e sistemática dos artigos 38, parágrafo 5º, da Lei n. 4.595/64 e 197, inciso II e parágrafo 1º do CTN. Recurso improvido, sem discrepância." BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp. 37.566 RS. Relator: Min. Demócrito Reinaldo. Brasília, 2 de fevereiro de 1994. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=37566&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=4>>. Acesso em: 22 de nov. 2016.

Em sentido contrário, na doutrina, Oswaldo Othon de Pontes, entende que “não é exato que se diga a palavra ‘*processo*’, desacompanhada da expressão “*administrativo*”, significa, necessariamente, ‘*processo judicial*’ [...]”¹⁶.

Apesar dessa divergência, a aceitação do contribuinte em relação a utilização de dados e informações pelo Fisco, foi tranquila até a promulgação da Constituição de 1988 e a edição do CTN¹⁷.

1.2.3 A Lei nº 8.021/1990

Pensou-se que com a edição desta lei, o debate do tema do sigilo bancário seria resolvido. O seu maior objetivo era dar maior alcance para a atividade de fiscalização. Esta Lei permitiu arbitramento de rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização de sinais exteriores de riqueza, facultando à autoridade fiscal solicitar informações sobre operações realizadas em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias¹⁸.

“Art. 7º A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros.

§ 1º As informações deverão ser prestadas no prazo máximo de dez dias úteis contados da data da solicitação. O não cumprimento desse prazo sujeitará a instituição à multa de valor equivalente a mil BTN Fiscais por dia útil de atraso.

§ 2º As informações obtidas com base neste artigo somente poderão ser utilizadas para efeito de verificação do cumprimento de obrigações tributárias.

§ 3º O servidor que revelar, informações que tiver obtido na forma deste artigo estará sujeito às penas previstas no art. 325 do Código Penal Brasileiro”

Art. 8º Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, **não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.**”¹⁹ (grifo nosso)

¹⁶ SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. Sigilo Bancário e a Administração Tributária. *Caderno de direito tributário e finanças públicas*. n. 11, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

¹⁷ NORONHA, Marco Antônio Pereira, O Sigilo Bancário. *Revista fórum de Direito Tributário*. Ano 2, n. 11, p.111-152, set./out. 2004.

¹⁸ NORONHA, Marco Antônio Pereira, O Sigilo Bancário. *Revista fórum de Direito Tributário*. Ano 2, n. 11, p.111-152, set./out. 2004.

¹⁹ BRASIL. Lei nº 8.021 de 12 de abril de 1990. Dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8021.htm>. Acesso em: 22 nov. 2016.

Menciona-se, aqui, que o que foi disposto no artigo 38 da Lei 4.595/1964, não se aplica. Esses artigos autorizam o Ministério da Fazenda a fiscalizar as contas bancárias. Porém esses artigos continuaram esbarrando na proibição do artigo 197 do CTN.

1.2.4 O Código Tributário Nacional

Gerou-se grande controvérsia acerca da revogação da norma anteriormente citada com a edição do Código Tributário Nacional que regulamentou a matéria de sigilo em seu artigo 197.

O CTN efetuou alterações no artigo anteriormente citado (artigo 38 da lei 4.595/1964). Eliminou-se o requisito de prévio processo, como se vê no dispositivo a seguir:

“Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

I - os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício;

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

III - as empresas de administração de bens;

IV - os corretores, leiloeiros e despachantes oficiais;

V - os inventariantes;

VI - os síndicos, comissários e liquidatários;

VII - quaisquer outras entidades ou pessoas que a lei designe, em razão de seu cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.

Parágrafo único. A obrigação prevista neste artigo não abrange a prestação de informações quanto a fatos sobre os quais o informante esteja legalmente obrigado a observar segredo em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.”²⁰ (grifo nosso)

1.2.5 A Lei Complementar nº105/2001

Uma nova regulamentação foi proposta pela Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001²¹, originada do projeto de lei nº 2 19/95, que revogou expressamente o artigo 38 da Lei nº 4.595/1964 com seu artigo 13²². A lei trata do sigilo das operações de

²⁰ BRASIL. Lei nº 5.172, 25 de outubro de 1966. Código Tributário Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm>. Acesso em: 24 nov. 2016.

²¹ O artigo 5º dessa Lei complementar foi regulamentado pelo Decreto nº 4.489, no que diz respeito à prestação de informações à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, pelas instituições financeiras e as entidades a elas equiparadas, relativas às operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

²² Art. 13. Revoga-se o art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

instituições financeiras e dá uma maior concretude às normas constitucionais relacionadas ao tema.

A lei cumpriu o seu papel complementar e, de maneira minuciosa, dispôs que o direito à vida privada não deve ser oposto à atuação do poder público²³. Ou seja, passou-se a permitir a possibilidade de quebra de sigilo bancário pelos agentes do Fisco, em processos ou procedimento fiscal, independentemente de autorização judicial. Vejamos:

“Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

[...]

§ 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.”²⁴

Verifica-se, pela leitura do art. 6, que existe a permissão de acesso não apenas por autoridade do Fisco Federal como, também, por autoridades dos Fiscos Estadual, Distrital e Municipal, sendo assim uma lei de caráter nacional²⁵.

De acordo com estes dispositivos, são dois os requisitos para a quebra do sigilo bancário pela Administração, quais sejam, a existência prévia de processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e a indispensabilidade do exame de dados bancários a juízo da autoridade administrativa competente²⁶.

²³ GIANNETTI, Francesco. O Sigilo Bancário em face do atual Ordenamento Jurídico Brasileiro. In: GOMES, Marcus Lívio; VELLOSO, Andrei Pitten (coord.). *Sistema Constitucional Tributário. Dos fundamentos teóricos aos hard cases tributários: Estudos em Homenagem ao Ministro Luiz Fux*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 227-248.

²⁴ BRASIL. Lei Complementar nº 105, 10 de janeiro de 2001. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp105.htm>. Acesso em: 28 nov. 2016.

²⁵ GIANNETTI, Francesco. O Sigilo Bancário em face do atual Ordenamento Jurídico Brasileiro. In: GOMES, Marcus Lívio; VELLOSO, Andrei Pitten (coord.). *Sistema Constitucional Tributário. Dos fundamentos teóricos aos hard cases tributários: Estudos em Homenagem ao Ministro Luiz Fux*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 227-248.

²⁶ HARADA, Kiyoshi, Sigilo Bancário e Fiscal como Corolários do Direito à privacidade. In: SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes; GUIMARÃES, Vasco Branco (Coords). *Sigilos Bancário e Fiscal: homenagem ao jurista José Carlos Moreira Alves*. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

Foi com base nessa Lei Complementar que se instituiu a Instrução Normativa RFB nº 1.571 de 2015, estabelecendo a obrigatoriedade de prestação de informações relativas às operações financeiras dos contribuintes com valores acima de R\$ 2.000,00 para pessoas físicas e R\$ 6.000,00 para pessoas jurídicas. Com essas informações o Fisco cruzaria os dados já apresentados na declaração anual de imposto de renda com a movimentação financeira de pessoas e empresas²⁷.

Na doutrina, podemos encontrar o posicionamento daqueles que acreditam que a lei seja inconstitucional como, por exemplo, o doutor em direito tributário Paulo Roberto Lyrio Pimenta. O autor, argumenta que não existe fundamento constitucional para a quebra do sigilo bancário pelo Fisco sem autorização judicial.

Paulo Pimenta argumenta que, primeiramente, o art. 45, § 1º da Constituição Federal, ao autorizar a identificação do patrimônio, dos rendimento e das atividades econômicas do contribuinte, comandou a necessidade de respeito aos direitos individuais. Como segundo motivo, aponta que “identificar patrimônio, rendimento e atividade econômica não significa violação ao sigilo, sem autorização do órgão competente, no caso, o Poder Judiciário.” E por último, afirma que essa autorização deve observar primordialmente a legalidade, ou seja, nos moldes delineados pela Constituição²⁸.

Então, na visão desse autor, a Constituição Federal somente autoriza a quebra do sigilo bancário pelo Poder Judiciário e pela Comissão Parlamentar de Inquérito e qualquer regra infraconstitucional que autorize esse poder jurídico a outro órgão, estar a violar a Carta Magna.

Em visão contrária a essa, ou seja, que defende a constitucionalidade da lei, encontra-se o jurista Oswaldo Othon. Para ele, os contribuintes já revelam ao Fisco, por obrigatoriedade disposta na legislação tributária, a sua movimentação patrimonial e financeira e afirma que “é razoável que se entenda que no § 1º do artigo 145 da Constituição da República, está a autorização constitucional mais explícita da relativização para a Administração Tributária, da inviolabilidade do direito à vida privada [...]”²⁹.

²⁷ LOURENÇO, Vladimir Rossi. *O Sigilo Bancário e a IN 1.571-15*. Disponível em: <<http://www.correiadoestado.com.br/opiniaovladimir-rossi-lourenco-o-sigilo-bancario-e-a-in-157115/262671/>>. Acesso em: 28 de nov. 2016.

²⁸ PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. Possibilidade de quebra do Sigilo Bancário pelo Fisco à luz da Constituição Federal. In: PIZOLIO, Reinaldo; GAVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (coord.). *Sigilo Fiscal e Bancário*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. P.91-108.

²⁹ SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. A relativização do sigilo bancário em face da administração tributária: necessário confronto entre direitos relativos à privacidade com outros direitos fundamentais dos

O autor ainda afirma que, o Fisco possui o direito de obter dados para tributar corretamente em concordância com os princípios da legalidade, impessoalidade, economicidade, moralidade e eficiência. Então:

“Todos esses princípios constitucionais e o real cumprimento de todos eles apoiam a transferência direta do sigilo bancário para a administração tributária e demonstra a constitucionalidade dos perceptivos do art. 5º, “caput” §§ 2º, 4º e 5º; e do art. 6, todos da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001.”³⁰

Observando os dispositivos normativos e a doutrina, a discussão acerca da quebra do sigilo por autoridade sem a autorização do Poder Judiciário se evidenciou no campo de debate jurídico. Muitos dizem que é inconstitucional e outros, até mesmo a corte suprema de nosso país reconheceu a constitucionalidade de tal dispositivo. Será visto mais adiante tal decisão.

1.3. Sigilo fiscal e sigilo bancário

O mundo do século XXI é movido por novas tecnologias que aumentam a exposição da vida das pessoas de uma maneira nunca experimentada por nós. As informações são transmitidas rapidamente e em quantidades gigantescas.

Para entender o que é o sigilo bancário e fiscal, é necessário analisar o cenário atual em que ele se encontra onde tudo é regido pela transparência e velocidade. Todos esses aspectos tecnológicos e de informação atingem diretamente o campo jurídico.

Toda a exposição e a busca constante por novas informações esbarra nos direitos fundamentais que servem como um obstáculo definindo em que medida essa busca não se torna um abuso e excesso.

Pode-se encontrar em diversas áreas alguma regulamentação sobre sigilo. No âmbito do direito penal existe sanções para a violação de segredo profissional (art.154 do Código Penal). No direito civil encontramos a desobrigação quanto a informações protegidas por segredo profissional (art. 229 do Código Civil e artigos 347 e 406 do Código de processo

contribuintes e com outros valores da República Federativa do Brasil. In: GOMES, Marcus Lívio; VELLOSO, Andrei Pitten (coord.). *Sistema Constitucional Tributário. Dos fundamentos teóricos aos hard cases tributários: Estudos em Homenagem ao Ministro Luiz Fux*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. P.145-195.

³⁰ SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. A relativização do sigilo bancário em face da administração tributária: necessário confronto entre direitos relativos à privacidade com outros direitos fundamentais dos contribuintes e com outros valores da República Federativa do Brasil. In: GOMES, Marcus Lívio; VELLOSO, Andrei Pitten (coord.). *Sistema Constitucional Tributário. Dos fundamentos teóricos aos hard cases tributários: Estudos em Homenagem ao Ministro Luiz Fux*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. P.145-195.

civil). Atividades como a de advogado (lei 8.906/94, arts.7, 34 e 36) e de jornalistas ou radialistas (Lei 5.250/67, art.71), devem observar o sigilo³¹.

A Constituição brasileira atual, seguindo o que já foi definido pela Declaração Universal de Direito Humanos³², protege o direito à intimidade e o direito à vida privada que são direitos da personalidade e princípios constitucionais, ou seja, são atributos essenciais à pessoa. O primeiro diz respeito àquilo que não se compartilha com ninguém, o que é íntimo, é o direito de estar sozinho³³. O segundo é o direito à proteção de fatos e relações pessoais. Desta forma, tanto o sigilo bancário quanto o sigilo fiscal estão intimamente relacionados com ambos os direitos.

De acordo com o Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, sigilo significa segredo/selo, ou seja, aquilo que não pode ser divulgado/revelado, é a condição de algo que se mantém como secreto e oculto³⁴. Assim, um conteúdo sigiloso é aquele que está sobre regime de sigilo, devendo ser mantido em privacidade, sendo um direito pessoal de todos.

O sigilo protege interesses privados, sendo uma espécie de direito à privacidade e intimidade, inerente à personalidade dos indivíduos consagrada pela Constituição.

Para se compreender melhor o que é intimidade, privacidade e segredo, a doutrina divide o convívio social de cada indivíduo em círculos, quais sejam, o público, o da privacidade, o da intimidade e o do segredo³⁵.

O primeiro círculo, o público, diz respeito àquilo que individual, porém se compartilha com a sociedade, ou seja, é acessível ao público em geral.

Já o da privacidade abrange aquilo que se divide somente com algumas pessoas determinadas pelo próprio indivíduo, com as quais existe um vínculo de confiança.

³¹ MELO, José Eduardo Soares de. *Curso de Direito Tributário*. 10. ed. São Paulo: Dialética, 2012.

³² “Art. 12 .Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a proteção da lei.” BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 2 dez. 2016.

³³ SARAIVA FILHO. O sigilo Bancário e a administração tributária: LC nº 105/2001; IN-RFB nº 802/2007. *Revista fórum de Direito Tributário*. V.34, p. 41-42.

³⁴ FERREIRA, Aurélio B. de Hollanda. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

³⁵ FOLMANN, Melissa. *Sigilo Bancário e Fiscal*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2003.

O da intimidade se refere ao que é mais íntimo do ser humano, aos sentimentos, sendo aquilo que não se compartilha com ninguém, e ao direito de estar sozinho, já mencionado anteriormente.

Por último, temos o círculo do segredo, este diz respeito àquilo que se protege de todos, mesmo aos que tem a prerrogativa de interferir na intimidade das pessoas.

A Constituição Federal em seu artigo 5º, incisos X, XI, XII e XIV³⁶, prevê a proteção do direito à privacidade e à intimidade. O primeiro desses incisos traz a cláusula geral de proteção, explicitando que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. Em seguida, os outros incisos especificam os objetos que tutelam, respectivamente, o sigilo da casa como asilo inviolável da pessoa, da correspondência, das comunicações telegráficas, de dados e da comunicação telefônica e o sigilo profissional³⁷.

No que tange às informações bancárias, existe uma grande discussão a respeito de seu sigilo, pois a proteção constitucional é controvertida, não existindo menção expressa a esse direito da Carta Magna em todo seu texto. Porém, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça enxergam como verdades já demonstradas relacionadas à inviolabilidade da intimidade e da vida privada³⁸.

A rara menção feita na Constituição que podemos relacionar ao sigilo bancário e fiscal é a da proteção do sigilo de dados, no inciso XII, do artigo 5º da CF, que é entendida como sendo a inviolabilidade da comunicação de dados. Não podemos encontrar a expressão “sigilo bancário” ou “sigilo fiscal” sendo utilizadas pela Constituição³⁹, porém

³⁶ “Art.5º [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; [...]XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.” BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 2 dez.2016.

³⁷ QUEZADO, P; LIMA, R. Sigilo Bancário. São Paulo: Dialética, 2002.

³⁸ Em sentido contrário, ou seja, entendendo que o sigilo bancário não tem estatura constitucional, não se tratando da intimidade, nem de comunicação de dados, protegidas no art. 5º, X e XIV, da C.F., registrem-se as posições dos Excelentíssimos Senhores Ministros Francisco Rezek e Sepúlveda Pertence que, em votos proferidos no plenário do S.T.F., no julgamento do MS 21.729-4/DF, nesse sentido decidiram.

³⁹ SARAIVA FILHO. Sigilos bancário e fiscal da Administração tributária e do Ministério Público; IN-RFB nº 100/200. Revista fórum Administrativo. Ano 9, p. 175.

observando os dispositivos mencionados, podemos perceber que existe tal proteção a este instituto.

O sigilo bancário e o fiscal seriam uma subespécie do sigilo de dados⁴⁰, e não são sinônimos. Pode-se dizer que são considerados como nuances do direito constitucional à privacidade e à inviolabilidade da comunicação de dados.

O sigilo bancário se refere à proteção da intimidade em relação aos dados (informações e valores), ou seja, é a negativa para o fornecimento de registros e dados pelas instituições financeiras, pois as informações estão diretamente ligadas a ela. Por exemplo, o valor que consta na conta de alguém, valores de saques, depósitos, etc. O Fisco não possui acesso direto a essas informações, somente o banco tem, pois, são imprescindíveis não só para a segurança do interesse de seus clientes como para o próprio sucesso da atividade bancária, porém o Fisco pode requisitá-las para fins de fiscalização.

Na doutrina de Rui Celso Reali Fragoso, o sigilo bancário é conceituado como sendo⁴¹:

“[...] o dever jurídico que têm as instituições financeiras de crédito e as organizações auxiliares e seus empregados de não revelar nem direta nem indiretamente os dados que cheguem ao seu conhecimento, por razão de atividade que exercem.”

O fiscal diz respeito à utilização de dados, econômicos e financeiros do contribuinte passivo, pelo Fisco em razão da sua atividade principal de constituição do crédito tributário e fiscalização, ou seja, serve à confidencialidade da situação tributária do contribuinte. Oswaldo Othon, em um de seus artigos, dispõe⁴²:

“A lei complementar pode disciplinar a transferência do segredo bancário para a Administração Tributária por legítimos motivos de ordem pública, como os relacionados aos combates à evasão e sonegação fiscais, passando neste caso, a existir uma troca de sigilo bancário para o sigilo fiscal.”

⁴⁰ TOURINHO NETO, Fernando da Costa. *O Sigilo Bancário*. Instituto Baiano de Direito Processual Penal. Disponível em: < <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/sigilobancario.pdf>>. Acesso em: 01/11/2016.

⁴¹ FRAGOSO, Rui Celso Reali. *O Sigilo Bancário*. *Jus Naavigandi*. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/204/cpi-e-o-sigilo-bancario>> Acesso em: 12 dez. 2016.

⁴² SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. *O Acesso Direto aos Dados Bancários por Parte do Fisco: a Transferência do Sigilo Bancário para o Sigilo Fiscal*. In: PIZOLIO, Reinaldo. VIEGAS JUNIOR, Jayr. *Sigilo Fiscal e Bancário*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 165.

Encontra-se, também, a definição de sigilo fiscal na Portaria da Receita Federal do Brasil nº 2344/2011, que regulamenta a forma que os fiscais deverão tratar do tema sigilo fiscal. Dispõe-se:

“Art. 2º São protegidas por sigilo fiscal as informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades, obtidas em razão do ofício para fins de arrecadação e fiscalização de tributos, inclusive aduaneiros, tais como:

I - as relativas a rendas, rendimentos, patrimônio, débitos, créditos, dívidas e movimentação financeira ou patrimonial;

II - as que revelem negócios, contratos, relacionamentos comerciais, fornecedores, clientes e volumes ou valores de compra e venda;

III - as relativas a projetos, processos industriais, fórmulas, composição e fatores de produção.

§ 1º Não estão protegidas pelo sigilo fiscal as informações:

I - cadastrais do sujeito passivo, assim entendidas as que permitam sua identificação e individualização, tais como nome, data de nascimento, endereço, filiação, qualificação e composição societária;

II - cadastrais relativas à regularidade fiscal do sujeito passivo, desde que não revelem valores de débitos ou créditos;

III - agregadas, que não identifiquem o sujeito passivo; e

IV - previstas no § 3º do art. 198 da Lei Nº 5.172, de 1966.”⁴³

A base legal do sigilo fiscal se encontra no Código Tributário Nacional, no artigo 197 e 198⁴⁴ e do sigilo bancário estão reguladas pela Lei nº 4.595/1964, que trata do sistema financeiro nacional, principalmente em seu art. 38, já mencionado anteriormente. A principal discussão se faz diante do sigilo bancário e fiscal é a defesa do direito à intimidade e à privacidade e se eles podem ser relativizados diante da Administração Tributária sem a interferência do Poder Judiciário.

⁴³ BRASIL. Portaria RBF nº 2344, de 24 de março de 2011. Disciplina o acesso a informações protegidas por sigilo fiscal constantes de sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Disponível em: <<http://sijut2.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/imprimir.action?visao=original&idAto=30552>>. Acesso em: 3 dez. 2016.

⁴⁴ “Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades. § 1º Excetuam-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes: I – requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça; II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa.

§ 2º O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo. § 3º Não é vedada a divulgação de informações relativas a: I – representações fiscais para fins penais; II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública; III – parcelamento ou moratória.” BRASIL. Lei nº 5.172, 25 de Outubro de 1966. Código Tributário Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm>. Acesso em: 24 nov. 2016.

1.4 A Administração Tributária

O Estado possui, por meio de suas atividades, a finalidade de preservar o bem comum, ou seja, atingir o interesse público preocupando-se com os aspectos coletivos. Para cumprir tal objetivo este se estrutura em órgão dotados de competências próprias e agentes públicos com atribuições específicas.

Dentro dessa estrutura está a Administração Tributária que representa o conjunto de poderes e deveres de fiscalização das autoridades administrativas, ou seja, é a parte da administração pública que é responsável pela atividade financeira do Estado⁴⁵.

A fiscalização tributária somente é feita pela autoridade administrativa habilitada para tal ato, com base nos requisitos legais procedimentais estabelecidos na legislação tributária.

As regras básicas sobre o tema se encontram no Código Tributário Nacional, artigos 194 a 208, onde se encontram as diretrizes para que sejam feitas fiscalização, orientação e administração dos tributos devidos ao Fisco⁴⁶.

O primeiro capítulo da Administração Tributária é referente à fiscalização, correspondendo a busca para identificar o devido cumprimento das obrigações tributárias. É nesse capítulo que encontramos referência ao sigilo fiscal (art.198) que proíbe o Fisco de divulgar informações obtidas em razão de seu ofício, sob pena de sanções administrativas⁴⁷.

O segundo capítulo é referente à dívida ativa que é a proveniente de crédito dessa natureza, regularmente inscrita na repartição administrativa competente, depois de esgotado o prazo fixado, para pagamento, pela lei ou por decisão final proferida em processo regular (art.201 do Código Tributário Nacional).

O terceiro capítulo é o das certidões negativas. Para determinadas atividades como, por exemplo, a participação em licitações, é necessário que se apresente provas de quitação de determinados tributos, sendo a certidão negativa a forma de comprova-la⁴⁸.

⁴⁵ FARO, Mauricio Pereira. *Administração Tributária*. Disponível em: http://www.bmalaw.com.br/arquivos/Artigos/Curso_de_Direito_Tributário-Artigo_MPF.pdf. Acesso em: 23 jan. 2017.

⁴⁶ MARTINS, Sergio Pinto. *Manual de Direito Tributário*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

⁴⁷ MARTINS, Sergio Pinto. *Manual de Direito Tributário*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006. Pg. 239.

⁴⁸ FREITAS, Vladimir Passos. *Código Tributário Nacional Comentado: Doutrina e Jurisprudência*. 6. ed. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2013.

Podemos conceituar tal prova como sendo o documento comprobatório da inexistência de débitos por parte do contribuinte em relação à Fazenda Pública⁴⁹.

Para o presente trabalho, ressalta-se a importância do primeiro capítulo, pois trata-se da fiscalização do cumprimento da legislação tributária e a discussão sobre até que ponto pode haver a interferência na vida privada de seus contribuintes.

1.5 Dados Cadastrais Identificadores

Cumprе ressaltar que, os dados meramente cadastrais de elementos identificadores não são protegidos. A administração tributária, por exemplo, pode ter acesso a esses dados bancários cadastrais ou informações relativas à variação patrimonial e à movimentação financeira genérica, pois, nesse caso, estes dados não são considerados sigilosos ou protegidos. Por força da legislação tributária, todos devem declarar todas essas informações ao Fisco e qualquer omissão pode gerar crime contra a ordem tributária⁵⁰.

Os dados cadastrais de elementos identificadores são de conhecimento público, podendo ser obtidos facilmente. Existem dados cadastrais, que exteriorizam relações de convivência privada, e os que são simples elementos de identificação como, por exemplo, CPF, CNPJ ou nome da pessoa, esses últimos são de conhecimento público, vista a facilidade com que são percebidos⁵¹.

Por isso, o dado que é protegido constitucionalmente é o que está relacionado à intimidade e à vida privada, não se tratando de qualquer dado.

A respeito deste tema existem inúmeros julgados, com visões opostas, principalmente do Superior Tribunal de Justiça:

“RHC – CONSTITUCIONAL – PROCESSUAL PENAL – INFORMAÇÕES CADASTRAIS – SIGILO – Quando uma pessoa celebra contrato especificamente com uma empresa e fornece dados cadastrais, a idade, o salário, endereço. É evidente que o faz a fim de atender às exigências do contratante. Contrata-se voluntariamente. Ninguém é compelido, é obrigado a ter aparelho telefônico tradicional ou celular.

⁴⁹ MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários ao Código Tributário Nacional*. v. 2. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

⁵⁰ “Art. 1º. Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias”. BRASIL. Lei nº 8.137, 27 de dezembro de 1990. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8137.htm>. Acesso em: 3 dez. 2016.

⁵¹ FERRAZ JUNIOR. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. *Revista dos Tribunais*: Caderno de Direito Tributário e Finanças Públicas, v.1, p. 141-154.

Entretanto, aquelas informações são reservadas, e aquilo que parece ou aparentemente é algo meramente formal pode ter consequências seríssimas; [...] Da mesma maneira, temos cadastros nos bancos, entretanto, de uso confidencial para aquela instituição, e não para ser levado a conhecimento de terceiros.”⁵²

Em sentido contrário ao julgado apresentado acima, temos um outro mais recente que possui como ementa:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMINAR. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INQUÉRITO. FORNECIMENTO DE DADOS CADASTRAIS. USUÁRIOS DE TELEFONIA MÓVEL E FIXA.

A mera identificação e obtenção do endereço dos usuários de telefones fixos e móveis não configura quebra de sigilo das comunicações telefônicas (interceptação), ou de “comunicação de dados”.

Possui, apenas o Ministério Público Federal, autorização legislativa para requerer o fornecimento desses dados, independentemente de prévia autorização judicial, desde que para instruir procedimento investigatório.”⁵³

É certo que, independentemente de jurisprudência, a Administração Tributária tem autorização em lei (art. 45, § 1º da Constituição Federal e art. 5º da LC 105/2001) para ter acesso a dados gerais dos contribuintes para que seja exercida de forma eficiente a fiscalização tributária, ou seja, os próprios contribuintes e terceiros estão obrigados a declarar esses dados ao Fisco.

Embora exista, no nosso ordenamento, o direito de ficar calado para não se incriminar (CF, art.5º, LXIII), omissão, informação errada ou incompleta, no que se refere a este assunto, configura crime contra a ordem tributária, previsto na Lei nº 8.137/90.

Não se pode falar em quebra de sigilo nessas situações de dados meramente cadastrais, pois eles mesmos, os contribuintes, devem repassá-las ao Fisco e possuem a garantia da manutenção do sigilo em relação a terceiros, que não têm legitimidade para tomar ciência dessas informações sigilosas. Ou seja, nenhuma informação será repassada ao público.

Na Constituição Federal encontramos previsão legal que abarca tal entendimento, veja-se:

⁵² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus. RHC 8.493. Relator: Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. Brasília, 20 de maio de 1990. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=8493&b=ACOR&p=true&l=10&i=10>>.

⁵³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Medida Cautelar. MC 13.721. Relator: Min. Barros Monteiro. Brasília, 11 de janeiro de 2008. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor=MC%2013721>. Acesso em: 12 dez. 2106.

“Artigo 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXII, “é permitido que as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio.”

Em seu artigo 146, parágrafo único, IV, também prevê que “a arrecadação, a fiscalização e a cobrança poderão ser compartilhadas pelos entes federados, adotado cadastro nacional único de contribuintes.”

Então, os dados bancários gerais ou cadastrais dos contribuintes e informações relativas à alteração e à movimentação financeira comum dos mesmos não podem ser considerados sigilosos ou protegidos pelo direito à privacidade, uma vez que a Administração Tributária detém o poder-dever de vigilância⁵⁴.

⁵⁴ SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. A relativização do sigilo bancário em face da administração tributária: necessário confronto entre direitos relativos à privacidade com outros direitos fundamentais dos contribuintes e com outros valores da República Federativa do Brasil. In: GOMES, Marcus Lívio; VELLOSO, Andrei Pitten (coord.). *Sistema Constitucional Tributário. Dos fundamentos teóricos aos hard cases tributários: Estudos em Homenagem ao Ministro Luiz Fux*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. P.145-195.

2. A COMUNICAÇÃO DE DADOS À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

2.1 A importância dos dados bancários para a efetiva realização da atividade da Administração Tributária

O assunto tratado expõe dois valores a serem considerados, o dever do Estado de combater a sonegação de impostos e outros crimes, se opondo ao direito das pessoas de intimidade e sigilo de dados.

É inegável que os dados obtidos por meio da quebra do sigilo bancário feita pela Administração Tributária têm uma grande importância para que a mesma realize o seu poder-dever de fiscalização. Porém, por outro lado, existe o receio de que essa exposição frente a Administração gere reflexos como, por exemplo, a facilidade que se teria de saber as preferências políticas de uma determinada pessoa (hipótese de doação para alguma campanha), qual sua religião (doações à alguma igreja), quais são seus relacionamentos, quais lugares frequenta, se passa por dificuldades financeiras (saldos bancários negativos), em outras palavras, sabe-se de quase tudo da vida de alguém por uma simples análise de seus dados pessoais bancários⁵⁵.

No momento em que o país se encontra, de crise política e de desconfiança em relação a tudo que diz respeito àqueles que estão administrando o país, esse receio de revelar dados que possam dar maior informações ao Estado, cresceu e gera desconfiança e resistência frente às atividades realizadas pelo Fisco.

Em contrapartida, deve-se observar o valor desses dados bancários para a defesa do interesse coletivo, pois pelas informações sobre movimentações financeiras prestadas à Receita Federal, pode-se identificar indícios de infrações contra a lei tributária. Vejam-se os dados:

Tabela 1: Diferenças de movimentação financeira para receita bruta de pessoas jurídicas

Quantidade de Pessoas Jurídicas (1)	Movimentação Financeira em 2009 (2)	Receita Bruta Total (3)	Diferença
10.170	R\$ 1,525 trilhões	R\$ 27 bilhões	R\$ 1,498 trilhões

Fonte: Nota Executiva da Receita Federal sobre julgamento do RE nº 601.314⁵⁶

⁵⁵ CERRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. ed. 29. São Paulo: Malheiros Editores. 2013.

⁵⁶ Disponível em: <<http://www.ibet.com.br/ibet-antigo/wp-content/uploads/2016/02/Nota-Executiva-RFB-Sigilo-Bancário.pdf>> Acesso em: 2 fev. 2017.

Tabela 2: Diferença de movimentação financeira para receita bruta de pessoas físicas

Quantidade de Pessoas Físicas (1)	Movimentação Financeira em 2009 (2)	Rendimento Total (3)	Diferença
28.370	R\$ 188 bilhões	R\$ 6,8 bilhões	R\$ 181,2 bilhões

Fonte: Nota Executiva da Receita Federal sobre julgamento do RE nº 601.314

Observa-se que há uma discrepância de movimentação financeira igual ou superior a 10 vezes a receita total declarada ao Fisco e a identificação dos contribuintes que apresentam indícios de omissão de receita só é possível em decorrência da transferência do sigilo bancário ao Fisco.

Ao longo dos anos a arrecadação com a fiscalização só tem aumentado, mostrando a importância de tal tarefa da Administração Tributária. Observa-se pelo quadro seguinte o crescimento da arrecadação:

Tabela 3: Valores médios das autuações efetuadas pela fiscalização da RFB

CT médio	Fiscalização
2012	R\$ 6.243.238,14
2013	R\$ 9.073.115,50
2014	R\$ 8.682.090,09
2015	R\$ 12.418.417,46
2016	R\$ 13.073.715,76

Fonte: Plano Anual de Fiscalização de 2017⁵⁷

Vê-se, portanto, que a fiscalização com o intuito de prevenir evasões fiscais é de elevada importância. O Fisco deve obter por meios adequados e eficientes, dados e declarações para viabilizar a igualdade e o princípio da capacidade contributiva⁵⁸, porém, deve-se pensar se a reserva de jurisdição sobre o tema realmente seria um empecilho para a eficiência da atividade fiscal.

O Poder Judiciário não seria uma peça importante para determinar quais dados seriam úteis para o Fisco? Não seria capaz de flexibilizar o sigilo bancário frente a questões de interesse público? Tais questionamentos devem ser levados em consideração.

⁵⁷ BRASIL. Receita Federal do Brasil. Plano Anual da Fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil para o ano- calendário de 2017: quantidade, principais operações fiscais e valores esperados de recuperação de crédito tributário. Disponível em: < <https://idg.receita.fazenda.gov.br/dados/resultados/fiscalizacao/arquivos-e-imagens/plano-anual-de-fiscalizacao-2017-e-resultados-2016.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2017.

⁵⁸ Tal princípio, nada mais é, do que graduar a tributação de acordo com a riqueza de cada um, proporcionando a razoabilidade na tributação.

Roque Antonio Carrazza, afirma que:

“Ora, não havia necessidade de a Lei Complementar 105/2001 assim dispor. O Poder Judiciário tem-se, até hoje, mostrado sensível aos pedidos de quebra de sigilo bancário sempre que há fundada suspeita da ocorrência de ilícitos envolvendo dinheiros públicos. Ademais, o agente fiscal, sem embargo de sua nunca negada respeitabilidade e seu zelo pela coisa pública, não possui a imparcialidade do juiz, já que é parte”⁵⁹

Tercio Sampaio Ferraz Junior, com visão contrária a essa, afirma que:

“ Que esse tipo de dado possa ser exigido pela administração fazendária, no exercício da fiscalização intermitente, parece-me plausível. O art. 5º da Lei Complementar nº 105/01 refere-se, porém, à fiscalização continuada, em termos de vigilância. O que se pretende é alcançar, pelo cruzamento de cadastros de nomes, endereços, filiação (para os casos de homonímia) e número de CPF ou CGC, aliado a montantes são pistas que conduzam a eventuais fraudes, como uso de documento fiscal falso, ou de terceiros, omissão de receita etc. O interesse da fiscalização não está, aí na identificação das relações de convivência próprias da vida privada, mas na identificação de um documento oficial (CPF, CGC) e o respectivo portador e montantes operacionalizados. Não se quer atingir o uso do serviço (bancário, de cartão de crédito, etc.), mas a identidade tributária do usuário e montante de sua movimentação financeira. É este dado e somente este dado que, não estando protegido pela privacidade, pode ser exigido sem a necessidade de processo instaurado.”⁶⁰

Observa-se, então, que o principal foco de preocupação é a questão de quais informações serão acessadas pela Administração Tributária, qual a utilidade, para qual finalidade serão utilizadas e se não seria necessário a reserva de jurisdição para que se tenha um controle externo na relação entre o Fisco e o contribuinte.

O primeiro posicionamento, demonstrado acima, observa que o poder Judiciário deve servir como regulador dos dados que podem ser atingidos pela quebra do sigilo bancário para que não exista abusos por parte da fiscalização. Então, somente pela via judiciária haveria a correta ponderação de interesses, para determinar, frente a cada caso concreto, a existência ou não dos requisitos autorizadores para a quebra do sigilo bancário.

⁵⁹ CERRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. ed. 29. São Paulo: Malheiros Editores. 2013.

⁶⁰ FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Sigilo Bancário: privacidade e liberdade. In: SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes; GUIMARÃES, Vasco Branco. (Coords.). *Sigilos Bancário e Fiscal: Homenagem ao Jurista José Carlos Moreira Alves*. 1. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

Já o segundo posicionamento, afirma que não se pode coibir o poder público de exercer suas atividades de forma eficiente, principalmente a fiscalização. O Fisco, como exerce atividades próprias de Estado, por previsão constitucional, tem suas práticas acobertadas pelo sigilo. Sendo, assim, as informações continuariam protegidas e a atividade fiscalizatória seria mais eficiente, impedindo o aumento de crimes contra a ordem tributária.

2.2 A Comunicação de dados e a responsabilidade dos agentes públicos

A Lei Complementar nº 105/2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724/2001, já mencionada, concedeu a possibilidade da quebra do sigilo bancário, com o objetivo de intensificar o combate à evasão fiscal. Isso se daria sem a necessidade de autorização judicial.

Porém, a dúvida sobre a constitucionalidade dessa possibilidade continuou. No entendimento de alguns, como já visto, a utilização do sigilo bancário significaria violar a privacidade e a intimidade⁶¹.

Com o julgamento de ações que estavam pendentes no Supremo Tribunal Federal (analisar-se-á essa decisão em tópico específico), ficou entendido que as informações protegidas por sigilo fiscal não perdem o caráter sigiloso, mesmo após sua entrega à órgãos, entidades e autoridades requisitantes ou solicitantes nas hipóteses admitidas por lei. Por este motivo, existem possibilidades de responsabilização na esfera cível, administrativa e penal, do responsável pela quebra do sigilo.

Então, em alguns casos não constitui uma verdadeira “quebra” do sigilo, como mencionado, uma vez que os dados não deixam de ser sigilosos. A lei somente faz referência a algumas situações em que a informação é transferida do âmbito de uma entidade ou órgão para outro.

A atuação da Administração Pública deve seguir o princípio da eficiência e da legalidade, além desses, os agentes da Administração devem atuar com observância aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, impessoalidade, moralidade administrativa, todos assegurados constitucionalmente.

O servidor público, por exemplo, que revelar, com dolo ou culpa, informações fiscais do contribuinte está sujeito a sanções penais, incorrendo, portanto, nas

⁶¹ NORONHA, Marco Antônio Pereira, O Sigilo Bancário, Revista fórum de Direito Tributário. Ano 2, n. 11, p.111-152, set./out. 2004.

penas do artigo 325 do Código Penal, crime próprio e de ação pública incondicionada.⁶²

Observa-se julgado a respeito do tema:

“A regra é que órgãos fazendários e seus agentes deverão guardar sigilo das informações obtidas ou fornecidas pelo contribuinte, sob pena de serem responsabilizados civil e criminalmente. A possibilidade de compartilhar tais informações com outras entidades tributárias, das diversas esferas da administração pública, depende de prévio convênio, sem prejuízo da preservação do sigilo de quem recebê-las. O sigilo fiscal está intimamente ligado à proteção dos direitos fundamentais à intimidade e à privacidade, cuja violação enseja na reparação civil e moral, conforme preceitua a Carta Magna (art. 5º, inciso X). A Administração Pública sujeita-se aos princípios da legalidade e da moralidade (art. 37, CF). De igual forma, a legalidade e a legitimidade dos seus atos devem ser analisados também à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Restam malferidos esses princípios, quando a administração, podendo atingir o fim almejado sem violar direitos fundamentais do contribuinte e causar qualquer prejuízo, opta pelo meio que expõe sua intimidade e privacidade, conferindo publicidade a atos dentro do procedimento fiscal, cuja divulgação alcança caráter vexatório, por figurar caráter sancionatório e ao mesmo tempo forma de agilização no pagamento do tributo. Na arbitragem da indenização do dano moral, devem ser observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de modo que o valor amenize a dor psicológica do lesado, sem lhe proporcionar o enriquecimento indevido, ao mesmo tempo desestímule a reiteração de ato semelhante pelo agente, mas sem proporcionar sua ruína. No caso de notificação de lançamento tributário pela imprensa oficial, deve-se considerar o prejuízo possível segundo o senso e a experiência, pois a indenização tem caráter mais eminentemente sancionatório a compensatório, uma vez que não há demonstração de maiores repercussões na esfera socioeconômica. - Recurso parcialmente provido.”⁶³

Também encontramos no artigo 116, inciso VII, da Lei 8.112/90, que inclui entre os deveres do servidor guardar sigilo sobre assunto da repartição. Assim, agente público tem seus deveres e deve cumpri-los da melhor forma possível e por isso devem estar estabelecidas suas limitações e suas responsabilidades.

O ponto mais controverso a respeito deste tema, é exatamente o equilíbrio que deve ser encontrado entre a proteção da esfera da intimidade e outros interesses jurídicos.

⁶² “A proibição se dirige à Fazenda pública, vale dizer, à pessoa jurídica de Direito Público, e também a seus funcionários. Violada a proibição, responde a Fazenda Pública civilmente. É obrigada a indenizar os danos que por ventura a divulgação venha causar, e pode agir regressivamente contra o funcionário, se houver dolo ou culpa deste (Constituição Federal, art. 37, § 6º)” MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. São Paulo: Malheiros Editores, 11ª ed.

⁶³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal. Processo nº 2013.01.1.170884-7. Relator: Desembargador Leandro Borges de Figueiredo. Brasília, 1 de abril de 2014.

Antigamente o sigilo era absoluto, não se permitia em nenhuma circunstância o acesso aos dados bancários de clientes das instituições financeiras. Como já foi disposto, o Código Comercial, de 1850, dispunha que:

“Art. 17. Nenhuma autoridade, juízo ou tribunal, debaixo de pretexto algum, por mais especioso que seja, pode praticar ou ordenar alguma diligência para examinar se o comerciante arruma ou não devidamente seus livros de escrituração mercantil, ou neles tem cometido algum vício.”⁶⁴

Porém, atualmente, baseado no princípio do interesse público sobre o privado, o direito ao sigilo bancário é protegido, como regra em nosso ordenamento, mas não é de maneira absoluta, e sim relativa, pois o interesse individual não pode prevalecer sobre o interesse público, do interesse social e do interesse da justiça. Existem, por óbvio, exceções, pois não existe em nosso sistema constitucional direitos e garantias que se revistam de caráter absoluto⁶⁵. Podemos basear esta afirmação no julgado do RE 219.778/PE, Rel. Min. Carlos Velloso, julgado em 13/4/1999 (DJ 10.09.1999), que assim decidiu:

“I. Se é certo que o sigilo bancário, que é espécie de direito a privacidade, que a constituição protege art. 5º, X não é um direito absoluto, que deve ceder diante do interesse público, do interesse social e do interesse da justiça, certo é, também, que ele há de ceder na forma e com observância de procedimento estabelecido em lei e com respeito ao princípio da razoabilidade. No caso, a questão foi posta, pela corrente, sob ponto de vista puramente constitucional, certo, entretanto, que a disposição constitucional é garantidora do direito, estando as exceções na norma infraconstitucional.”

Então, o direito à privacidade e o preceito constitucional da dignidade da pessoa humana e da inviolabilidade da intimidade, devem ser resguardados contra atos que firam a lei. Porém, a quebra do sigilo em processos judiciais e administrativos, por serem consideradas medidas excepcionais de afastamento destas garantias constitucionais, em se tratando de interesse público, só podem ser elididas, fundamentadamente, nas hipóteses constitucionalmente autorizadas ao Poder Legislativo ou por ordem emanada do Poder Judiciário, pois não se trata de direito absoluto e ilimitado. A doutrina é pacífica a respeito do tema:

⁶⁴ BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0556-1850.htm>. Acesso em: 20 nov. 2016.

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de segurança. MS nº 23.452. Relator Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 16 de setembro de 1999. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2823452%2E%2E+OU+23452%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/jk948xf>>. Acesso em: 9 nov. 2016.

"3.1. O 'sigilo bancário' visa preservar as pessoas físicas e jurídicas de intromissões indevidas tanto por parte de particulares como por parte das autoridades públicas. Inobstante, o 'sigilo bancário' não é absoluto, eis que diante do legítimo Poder de Polícia do Estado, como ocorre nos EEUU, na França, na Alemanha e na Inglaterra, países sabidamente democráticos e capitalistas, admite-se a sua relativização por fundados motivos de ordem pública, notadamente derivados do combate ao Crime, de um modo geral, e a evasão fiscal, omissiva e comissiva. Não pode a ordem jurídica de um país razoavelmente civilizado fazer o sigilo bancário um baluarte em prol da impunidade, a favorecer proxenetas, lenões, bicheiros, corruptos, contrabandistas e sonegadores de tributos. O que cumpre ser feito é uma legislação cuidadosa que permita a manutenção dos princípios da privacidade e do sigilo de dados, sem torná-los bastiões da criminalidade. De resto, reza a sabedoria popular que quem não deve não teme. A recíproca é verdadeira." ⁶⁶

Deve-se observar, no momento da análise de quando que o interesse público prevalece sobre o individual, o critério da razoabilidade e proporcionalidade. Por serem modulações implícitas do direito à privacidade e à inviolabilidade da comunicação de dados, o sigilo fiscal e bancário só podem ser relativizados nos termos das normas constitucionais ⁶⁷.

Um exemplo claro desta situação é trazido pela própria constituição, após o advento da Emenda Constitucional 45/2004 que modificou a redação do artigo 93, IX ⁶⁸. Vejamos:

“[...] IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em **casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;**” (grifo nosso)

⁶⁶ COELHO, Sacha Calmon Navarro, *Caderno de Pesquisas Tributárias*. São Paulo: Resenha Tributária, 1993, p. 100 e 101.

⁶⁷ Existem entendimentos diferenciados em relação a este tema. Por exemplo, no MS nº 21.729 o Ministro Francisco Rezek em seu voto disse: “Parece-me, antes de qualquer outra coisa, que a questão jurídica trazida à corte neste mandado de segurança não tem estatura constitucional. Tudo quanto se estampa na própria Carta de 1988 são normas que abrem espaço ao tratamento de determinados temas pela legislação complementar. É neste terreno, pois, e não naquele da Constituição da República, que se consagra o instituto do sigilo bancário — do qual já se repetiu *ad nauseam*, neste país e noutros, que não tem caráter absoluto. Cuida-se de instituto que protege certo domínio — de resto nada transcendental, mas bastante prosaico — da vida das pessoas e das empresas, contra a curiosidade gratuita, acaso malévola, de outros particulares, e sempre até o exato ponto onde alguma forma de interesse público reclame sua justificada prevalência.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança. MS nº 21.729. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de outubro de 1995. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2821729%2E%2E+OU+21729%2EACMS%2E%29&base=baseAcordados&url=http://tinyurl.com/mxdy8pa>. Acesso em: 9 de nov. 2016.

⁶⁸ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 nov. 2016.

2.3 O aparente conflito entre princípios

A Constituição Federal confere aos entes da federação o poder de tributar para que se obtenha uma receita como o fim de atender suas responsabilidades, quais sejam, garantir a igualdade, a liberdade, a vida, entre outros.

Como visto anteriormente, a Administração Tributária é uma atividade do poder público que, por um conjunto de ações e atividades, busca o cumprimento da legislação tributária. Para tal atividade, são necessários dados fornecidos ao Fisco pelos próprios contribuintes ou por terceiros como, por exemplo, os bancos ⁶⁹.

Observa-se, então, que a Administração Tributária é uma parcela da Administração Pública, submetendo-se, assim, aos princípios da legalidade e da supremacia do interesse público sobre o privado.

O princípio da legalidade é aquele segundo o qual a Administração Pública só pode fazer aquilo que a lei permite ⁷⁰, ou seja, está, em toda sua atividade, presa aos mandamentos da lei ⁷¹. No âmbito tributário não é diferente, traduz-se que há a ideia de que o contribuinte deve ser resguardado da aplicação de tributos arbitrários (art. 150, I, CF/88), ou seja, a tributação só terá seu conteúdo especificado por lei.

O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado é o que determina que dá importância em atender o interesse público e ao bem-estar coletivo, atingindo reflexamente o interesse individual de cada cidadão ⁷². Também no âmbito tributário, podemos observar tal princípio e é ele que entra em conflito com o princípio constitucional da privacidade.

O interesse público, no âmbito tributário, é o da busca pela tributação justa, de acordo com a capacidade tributária de cada contribuinte ⁷³, para que sejam cobrados conforme a capacidade de cada indivíduo de fornecer prestações tributárias de acordo com suas condições econômicas e igualitárias, procurando sempre preservar a razoabilidade.

Para que sejam atingidos esses interesses, é necessário aplicar o pode-dever de fiscalização para que, a partir da análise e comparação de dados, se possa garantir a

⁶⁹ SABBAG, Eduardo. *Manual de Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁷⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. ed. 27. São Paulo: Atlas, 2014.

⁷¹ GASPARINE, Diogenes. *Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2012.

⁷² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. ed. 27. São Paulo: Atlas, 2014.

⁷³ KIRCHHOF, Paul. *Tributação no Estado Constitucional*. Tradução: Pedro Adamy. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

isonomia entre os contribuintes. Ao obter tais dados a Administração Tributária acaba entrando no âmbito da vida privada dos contribuintes, mas não são dados que comprometem a privacidade, eles já são compartilhados com as instituições bancárias e, quando compartilhados com o Fisco adquirem a proteção pelo sigilo fiscal. Ou seja, mesmo com as informações sendo transferidas para a Administração Tributária elas continuam protegidas contra terceiros que não possuem legitimidade para conhecê-las.

Na própria Constituição Federal dispõe-se a harmonização e relativização entre os princípios. No artigo 50, inciso XII, consagra-se o princípio da inviolabilidade das comunicações, mas faz uma relativização em casos de investigação criminal ou instrução processual⁷⁴. No artigo 145, § 1º, encontra-se a autorização para que a se possa obter dados, principalmente no que diz respeito aos dados gerais ou cadastrais.

É válido destacar que estamos tratando de uma questão relacionada à princípios⁷⁵, pois não se trata meramente de regra ou norma em sentido estrito. Já tratou-se anteriormente de como a matéria tem proteção constitucional e de como existe a importância no âmbito dos direitos da personalidade.

Na doutrina de Robert Alexy é feita a diferenciação de conceitos entre regras e princípios. As regras funcionam em uma lógica binária, ou seja, ela pode ser cumprida ou não (podendo ser sua incidência afastada por uma outra regra). Quando trata-se de princípios, deve-se falar em colisão.⁷⁶

Robert Alexy explica que, em se tratando de regras contraditórias, não há a possibilidade de aplicá-las simultaneamente já que uma delas sempre será declarada inválida ou inaplicável. Porém, na colisão entre princípios é válido que um deles seja aplicado de forma parcial ou total, sem que exista a invalidação de um deles⁷⁷, ou seja, utiliza-se a ponderação.

⁷⁴ NIGRI, Tânia. *Sigilo bancário: Direito à intimidade e à vida privada*. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI13140,31047Sigilo+bancario+direito+a+intimidade+e+a+vida+privada>> Acesso em: 21 fev. 2017.

⁷⁵ TEXEIRA, Eduardo Didonet; HAEBERLIN, Martin, *A proteção da privacidade: aplicação na quebra do sigilo bancário*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2005.

⁷⁶ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Sigilo bancário e privacidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2005.

⁷⁷ BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Sigilo bancário e privacidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2005.

A ponderação dá a possibilidade de resolver a colisão sem que se declare o princípio inválido ou se determine a sua eliminação do sistema jurídico. É feita uma espécie de “preferência condicionada”, onde não há a prevalência absoluta de um sobre o outro.⁷⁸

A colisão de princípios existentes no tema é, principalmente, entre interesses coletivos, como o direito à informação e o interesse coletivo na arrecadação tributária e na apuração de fatos ilícitos, e a preservação da vida privada.

Também encontramos na doutrina do jurista Ronald Dworking, a afirmação de que a saída para tal problema entre princípios é a de que um terá mais força que o outro, não descartando aquele de força menor. Essa solução é proposta pelo método “dimensão de peso ou importância” (*the dimension of weight or importance*)⁷⁹.

Para Dworking, deve-se fazer o juízo de importância e peso que cada princípio tem, para que, no fim, a questão seja resolvida, não com a exclusão total de um princípio, mas sim com uma maior valoração de um em relação ao outro. Para as normas, é válida a solução do tudo ou nada (*all or nothing*).⁸⁰

É exatamente esse pensamento que deve ser aplicado no caso em análise, pois não há detrimento de um princípio em relação ao outro. Os dados dos contribuintes são passados para a Administração Tributária com base no interesse público, porém o sigilo bancário se transforma em sigilo fiscal, ficando os dados protegidos contra terceiros que não fazem parte dessa relação entre o fisco e o contribuinte. Assim, a privacidade e intimidade são relativizadas nessa situação, porém continuam protegidas.

Carolina Chiappini afirma que:

“Desta forma, é lícito afirmar que o Estado atinge seus objetivos constitucionais somente com o equilíbrio entre as esferas de direito público e privado. Não há que se falar, portanto, na prevalência do interesse da coletividade sobre o direito fundamental individual, mas sim na ponderação

⁷⁸ DANTAS. David Diniz. O Sigilo Bancário e o Conflito entre Princípios Constitucionais. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

⁷⁹ TEXEIRA, Eduardo Didonet; HAEBERLIN, Martin, *A proteção da privacidade: aplicação na quebra do sigilo bancário*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris. 2005.

⁸⁰ DANTAS. David Diniz. O Sigilo Bancário e o Conflito entre Princípios Constitucionais. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

de valores, uma vez que um direito não anula outro, mas se complementam.”⁸¹

Não existe conflito, por isso refere-se como aparente no título desse tópico. O que realmente existe é uma colisão com ideia de harmonização, ou seja, temos que sincronizar estes dois princípios, pois na verdade não há um contraponto entre eles, e sim uma complementaridade.

⁸¹ CHIAPPINI, Carolina. Sigilo Bancário e Fiscal no Direito Brasileiro. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

3. A POSSIBILIDADE DA REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES BANCÁRIAS SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL E O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

O principal tema tratado nas jurisprudências a serem analisadas, é do sigilo bancário e sua transferência para entidades como o Ministério Público e a Receita Federal do Brasil.

A jurisprudência sobre a questão no nosso ordenamento jurídico, em se tratando das Cotes Superiores, é diversificada. Discute-se, essencialmente, os princípios da intimidade e da vida privada e a constitucionalidade de normas que permitem o acesso direto aos dados sem a intervenção do Poder Judiciário.

3.1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça

No ano de 1994, ocorreu no STJ, na primeira turma, o julgamento do REsp 37.566/RS, no qual, por unanimidade, os ministros decidiram que é necessária a autorização do Poder Judiciário para que se tenha a permissão de se obter dados de instituições financeiras a respeito de qualquer pessoa, independentemente de se tratar do Fisco ou Ministério Público⁸².

Em uma interpretação dos §§ 5º e 6º do artigo 38 da Lei 4.595/64 e do parágrafo único do artigo 197 do Código Tributário Nacional, o Ministro Demócrito Reinaldo entendeu que a exigência de “*processo*” se referia ao processo judicial (se tratou aqui da mesma discussão já apontada anteriormente, se o processo seria judicial ou meramente administrativo).

O principal ponto tratado foi a conciliação entre os interesses da coletividade e as garantias inerentes a cada cidadão, não bastando somente autorização administrativa para a quebra, mas sim uma autorização judicial.

Como discutiu-se no capítulo anterior, trata-se da questão de colisão de princípios relativos à coletividade com aqueles inerentes ao próprio indivíduo.

No mesmo sentido, existem outros julgados que corroboram este entendimento:

⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 37.566/RS. Relator: Ministro Demócrito Reinaldo. Brasília, 2 de fevereiro de 1994. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=37566&b=ACOR&p=true&l=10&i=28>> Acesso em: 13 dez. 2016.

“MANDADO DE SEGURANÇA. SIGILO BANCÁRIO. PRETENSÃO ADMINISTRATIVAFISCAL. RÍGIDAS EXIGÊNCIAS E PRECEDENTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI 8.021/90 (ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO).

1. O sigilo bancário não constitui direito absoluto, podendo ser desvendado diante de fundadas razões, ou da excepcionalidade do motivo, em medidas e procedimentos administrativos, com submissão a precedente autorização judicial. Constitui ilegalidade a sua quebra em processamento fiscal, deliberado ao alvitre de simples autorização administrativa.
2. Reservas existentes à auto-aplicação do art. 8º, parágrafo único, da Lei 8.021/90 (REsp. 22.824-8-CE - Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro).
3. Precedentes jurisprudenciais.
4. Recurso sem provimento.”⁸³

“CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INTERESSE PÚBLICO. POSSIBILIDADE EM FACE DE ORDEM DE JUIZ COMPETENTE. ART. 5º, X, XII E LV, DA CARTA MAGNA. PRECEDENTES.

1. Pacífica a orientação deste Egrégio Tribunal Superior no sentido de que "o sigilo bancário não constitui direito absoluto, podendo ser desvendado diante de fundadas razões, ou da excepcionalidade do motivo, em medidas e procedimentos administrativos, com submissão a precedente autorização judicial. Constitui ilegalidade a sua quebra em processamento fiscal, deliberado ao alvitre de simples autorização administrativa". (REsp nº 114741/DF, 1ª Turma, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 18/12/1998, pág. 00291)
2. Inexiste afronta ao art. 5º, X, XII, LV, da Carta Magna, a decisão judicial que, fincada em indícios de autoria do delito, determina a quebra do sigilo bancário requisitada pela autoridade policial competente.
3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Recurso improvido”⁸⁴

Observa-se que, nestes julgamentos se permitia a quebra do sigilo bancário, porém mediante autorização judicial, não aceitando-se somente o procedimento administrativo.

Recentemente, precisamente a partir do ano de 2009, o STJ vem decidindo por permitir o acesso de informações bancárias pela Administração Tributária sem necessitar de autorização judicial. É pacífico na corte que o artigo 6º da LC nº 105/2001 é constitucional:

⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp nº 114.741/DF. Relator: Ministro Milton Luiz Pereira. Brasília. 13 de Outubro de 1998. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=114741&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>> Acesso em: 13 dez. 2016.

⁸⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso ordinário em mandado de segurança. RMS nº 8.757/GO. Relator: Ministro José Delgado. Brasília. 25 de maio de 1999. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=8757&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=3>> Acesso em: 13 dez. 2016.

“PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, 1º, do CTN. [...]”⁸⁵

O principal fundamento tratado nesse julgado foi o da inadmissibilidade do indivíduo argumentar que possui o direito fundamental ao sigilo bancário, com o objetivo de cometer ilícitos contra a ordem tributária⁸⁶.

No mesmo sentido, encontramos o julgamento do AgRg nos EDcl no REsp nº 1.135.908/SP, no qual a decisão foi por unanimidade. Veja-se:

“[...]11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversacondcente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da personalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas na afã de encobrir ilícitos. [...]”⁸⁷

⁸⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. RE nº 1.134.665 /SP. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 25 de novembro de 2009. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1134665&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=63>>. Acesso em: 13 dez. 2016.

⁸⁶ MONTEDONIO, Pedro Paulo. “Quebra do sigilo bancário” realizada diretamente pelo fisco – o acerto da decisão do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: < http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,quebra-de-sigilo-bancario-realizada-diretamente-pelo-fisco-o-acerto-da-decisao-do-supremo-tribunal-federal,55926.html#_ftnref2>. Acesso em: 20 fev. 2017.

⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial. AgRg nos EDcl no REsp nº 1.135.908/SP. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 17 de junho de 2010. Disponível em: < http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1135908&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 13 dez. 2016.

Observa-se que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça foi modificado, com base, principalmente, no interesse coletivo que visa o não cometimento de ilícitos.

3.2 O entendimento do Supremo Tribunal Federal

Antes da edição da Constituição Federal de 1988, o STF possuía o entendimento de que o sigilo bancário não tinha caráter absoluto, sendo suas exceções disciplinadas em normas infraconstitucionais⁸⁸.

O fundamento para tal entendimento é o de que não haveria perigo na quebra do sigilo bancário, pois os Agentes Fiscais têm a responsabilidade de preservar o sigilo. Observe-se o julgado do ano de 1996, onde um banco pretendia recusar esclarecimentos sobre conta de um cliente⁸⁹:

“ RECURSO DE MANDADO DE SEGURANÇA N. 15.925-GB
EMENTA: SIGILO BANCÁRIO. AGENTES DO IMPOSTO DE RENDA.
AÇÃO FISCAL NOS BANCOS, RECURSO NÃO PROVIDO.
[...] VOTO
O SR. MINISTRO GONÇALVES DE OLIVEIRA(RELATOR):_ Nego provimento ao recurso. Não há perigo de devassa ou quebra de sigilo bancário, porquanto, como assinala o parecer, os Agentes Fiscais do Imposto de Renda são obrigados ao sigilo (art. 301, Decreto 47.373-59), sob pena de responsabilidade”⁹⁰.

As norma anteriores à Constituição de 1988 que estavam vigentes na época eram a Constituição de 1967 (dispunha sobre o sigilo em seu capítulo IV) e a Lei nº 4.595/ 64 (fazendo referência ao sigilo em seu art. 38)⁹¹.

Na vigência da Constituição de 1988, a questão no STF passou a ter entendimentos diversos. Alguns julgamentos sugeriam que a quebra do sigilo bancário se tratava de tema sujeito à reserva de jurisdição, enquanto outros admitiam a transferência direta do sigilo bancário.

⁸⁸ SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. O Acesso Direto aos Dados Bancários por Parte do Fisco: a Transferência do Sigilo Bancário para o Sigilo Fiscal. In: PIZOLIO, Reinaldo; GAVALDÃO JUNIOR, Jair Viégas (Coord.). *Sigilo Fiscal e Bancário*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

⁸⁹ No mesmo sentido deste julgado temos, ainda antes da Constituição de 1988, o RE nº 71.640/BA.

⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança. RMS nº 15.925. Relator: Ministro Gonçalves de Oliveira. Brasília, 20 de maio de 1966. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=113338>>. Acesso em: 13 dez. 2016.

⁹¹ Ambas as normas foram tratadas no capítulo 1 deste trabalho.

Em 1995, no julgamento do Mandado de Segurança nº 21.729⁹², a Suprema Corte determinou que o Banco do Brasil não poderia negar ao Ministério Público dados bancários, admitindo a transferência direta.

Por outro lado, o julgamento da Ação Cautelar nº 33, o Ministro Marco Aurélio reforçou o entendimento da reserva de jurisdição. Dispõe a ementa:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA (PODER GERAL DE CAUTELA). REQUISITOS. AUSÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. REFERENDO DE DECISÃO MONOCRÁTICA (ART. 21, V DO RISTF). CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DADOS BANCÁRIOS PROTEGIDOS POR SIGILO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES SIGILOSAS DA ENTIDADE BANCÁRIA AO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA FEDERAL SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. LEI 10.174/2001. DECRETO 3.724/2001. A concessão de tutela de urgência ao recurso extraordinário pressupõe a verossimilhança da alegação e o risco do transcurso do tempo normalmente necessário ao processamento do recurso e ao julgamento dos pedidos. Isoladamente considerado, o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade sobre o tema é insuficiente para justificar a concessão de tutela de urgência a todo e qualquer caso. Ausência do risco da demora, devido ao considerável prazo transcorrido entre a sentença que denegou a ordem e o ajuizamento da ação cautelar, sem a indicação da existência de qualquer efeito lesivo concreto decorrente do ato tido por coator (21.09.2001– 30.06.2003). Medida liminar não referendada. Decisão por maioria.21 ”

Além desses, os principais julgados do tribunal a respeito do entendimento da reserva de jurisdição são o Inq-QO 732/DF⁹³ e Pet-QO 577/DF⁹⁴.

⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança. MS nº 21.729. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de outubro de 1995. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85599>>. Acesso em: 13 dez. 2016.

⁹³ “EMENTA: Questão de ordem. Solicitação da Delegacia da receita Federal em Brasília do fornecimento de cópia da documentação resultante da quebra do sigilo bancário do indiciado para a instrução de inquérito penal. – Impossibilidade do entendimento desse pedido em face do disposto no § 1º do artigo 38 da Lei 4.595/64. Indeferimento da solicitação em causa.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inquérito. Inq nº 732/DF. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, 18 de abril de 1996. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=80762>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

⁹⁴ “EMENTA: - CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. SIGILO BANCÁRIO: QUEBRA. Lei nº 4.595/64, artigo 38. I. Inexistentes os elementos de provas mínimos de autoria de delito, em inquérito regularmente instaurado, indeferiu-se o pedido de requisição informações que implica quebra do sigilo bancário. Lei 4.595/64, artigo 38. II. – Pedido indeferido, sem prejuízo de sua reiteração.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Petição (Questão de Ordem). *Pet-QO nº. 577-DF*. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 25 de março de 1992. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=86437>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

No primeiro julgado, a Receita Federal em Brasília estava efetuando fiscalização tributária de empresas e pessoas naturais envolvidas no “escândalo dos anões do orçamento”. Tentava-se o acesso à documentos, obtidos por quebra do sigilo bancário de indiciados, que poderiam comprovar sonegação fiscal e práticas de crimes contra a ordem tributária. No entendimento do relator, Ministro Moreira Alves, o pedido da Delegacia deveria ser indeferido, em face do que dispunha o artigo 38 da Lei 4.595/64.

No segundo julgado, o Delegado de Polícia, Aparecido Lopes, queria obter informações e documentos de instituição financeira, que estavam protegidos por sigilo, a fim de instruir os autos do inquérito policial, visando adquirir provas de autoria e provas de proveito ilícito de crime cometido. O caso se tratava de cintas de dinheiro encontradas em cesta de lixo do ex-ministro do trabalho e da Previdência Social, Antônio Rogério Magri.

O relator do processo, Ministro Carlos Velloso, dispôs que “ O sigilo bancário protege interesses privados. É ele espécie de direito à privacidade, inerente à personalidade das pessoas e que a Constituição consagra.” e ainda afirmou que “Não é ele um direito absoluto, devendo ceder, é certo, diante do interesse público, do interesse da justiça, do interesse social, conforme aliás, tem decidido esta Corte”. O relator votou no sentido de indeferir a solicitação feita pela autoridade policial, pois entendeu que não havia prova de que o ex-ministro tinha sido indiciado por instauração de inquérito policial.

Posteriormente tratou-se do tema no julgamento do RE 389.808/PR, de relatoria do Ministro Marco Aurélio. Nesse julgado, onde prevaleceu o entendimento sustentado pelo relator, foi preconizado que o fornecimento ao Fisco de informações protegidas por sigilo bancário se submetem à existência de ordem judicial prévia que assim determine. De acordo com a decisão, o sigilo bancário estaria inserido no direito à intimidade e privacidade, ou seja, estabeleceu-se o entendimento de que a quebra do sigilo bancário pela Administração Tributária deveria ser submetida ao crivo de um órgão equidistante⁹⁵.

Essa ideia foi proferida pelo tribunal em votação sem sua composição completa, por maioria de cinco votos a quatro. Essa decisão somente alcançou o caso levado para ser julgado.

Observa-se que, ao longo dos anos, a Corte Suprema deixou em aberto a decisão sobre a liberdade de requerer dados bancários dos cidadãos sem a intermediação do

⁹⁵ CAMBI, Eduardo. Sigilo bancário: A visão do STF sobre o acesso direto pelo Fisco sem autorização judicial. Disponível em: < <http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/viewFile/330/265>>. Acesso em: 10 fev. 2016.

Poder Judiciário. Esse cenário causa uma certa insegurança jurídica, pois, apesar de algumas decisões serem adstritas somente às partes envolvidas, gera-se incertezas sobre o tema.

3.3 A decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001.

No dia 24 de fevereiro de 2016, o plenário do STF concluiu uma importante decisão a partir do julgamento conjunto de cinco processos (quatro ações diretas de inconstitucionalidade e um recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida), ajuizados por um partido político e confederações patronais⁹⁶:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

⁹⁶ RE 601.314, com repercussão geral reconhecida, e ADIs 2390,2386,2397 e 2859.

6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: **“O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”**.

7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: **“A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”**.

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.” (grifos)

As ações sustentavam a inconstitucionalidade do texto do art. 6º da LC nº 105/2001, que estabelece condições que permite aos bancos fornecerem dados bancários de contribuintes à receita federal sem prévia autorização da justiça.

Então, a principal questão em torno do tema é em relação da requisição pelo Fisco, sem autorização judicial, de informações bancárias das instituições financeiras, pois ainda não se tinha um firmamento no entendimento de que para se ter acesso aos dados bancários de uma pessoa era necessário prévia autorização judicial, pois poderia se tratar de cláusula de reserva de jurisdição.

Neste caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil determinou⁹⁷, sem autorização, que o Banco Santander entregasse os documentos pertinentes às movimentações bancárias da empresa GVA Indústria e comércio S/A, para fins de instauração de procedimento fiscal desta. Baseou a sua ordem no artigo 6º da LC nº 105/2001. Vejamos:

“Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.”

O Banco informou que iria obedecer tal determinação. A empresa ajuizou, então, o RE em questão contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª região

⁹⁷ Essa determinação se chama “requisição de informações sobre movimentação financeira”.

que havia permitido o acesso às informações, considerando válido o artigo mencionado anteriormente, por unanimidade⁹⁸.

Os principais questionamentos da empresa⁹⁹ foram acerca do acesso aos dados e o seu uso.¹⁰⁰ Sustentaram que o artigo 6º da LC 105/2001 infringe diretamente os incisos X e XII do artigo 5º de nossa Constituição.

De acordo com o advogado da empresa¹⁰¹:

“A LC 105/2001 é arbitrária ao permitir que a Administração Pública quebre o sigilo de dados fiscais sem a permissão do judiciário e de modo permanente. Somente a justiça tem a capacidade de ponderar em caso de conflito entre o direito individual e o interesse público. O judiciário é o responsável pela reserva de jurisdição. Não é dado ao Estado administrador quebra de sigilo de dados.”

O relator, Ministro Marco Aurélio, em seu voto, primeiramente, ressalta os princípios e direitos consagrados na Constituição, tais como, o da dignidade da pessoa humana, a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas e o acesso ao Poder Judiciário, que visa afastar ameaça de lesão a direito.

O Ministro Marco Aurélio continua afirmando que existem exceções à inviolabilidade descrita no artigo 5º da Constituição. Uma dessas se encontra no mundo jurídico, ou seja, mediante fundamentos encontrados em lei, com a finalidade de investigação

⁹⁸ “TRIBUTÁRIO. REPASSE DE DADOS RELATIVOS À CPMF PARA FINS DE FISCALIZAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. SIGILO BANCÁRIO. O acesso da autoridade fiscal a dados relativos à movimentação financeira dos contribuintes, no bojo de procedimento fiscal regularmente instaurado, não afronta, a *priori*, os direitos e garantias individuais de inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas e de inviolabilidade de sigilo de dados, assegurados no art. 5º, incisos X e XII, da CF/88, conforme entendimento sedimentado no tribunal. No plano infraconstitucional, a legislação prevê o repasse de informações bancárias pela instituição financeira à autoridade fazendária, bem como a possibilidade de utilização dessas informações para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a imposto e contribuições e para lançamento do crédito tributário porventura existente (Lei 8.021/90, Lei 9.311/96, Lei 10.174/2001, Lei Complementar nº 105/2001).” BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª região. Apelação em Mandado de Segurança. AMS nº 4.7776/RS. Relator: João Surreaux Chagas. Brasília, 15 de outubro de 2007. Disponível em: < <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1266640/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-47776> >. Acesso em: 20 fev. 2017.

⁹⁹ BRASIL. Notícias Supremo Tribunal Federal. STF inicia julgamento sobre acesso do Fisco a dados bancários sem ordem judicial. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310097> >. Acesso em: 20 fev. 2017.

¹⁰⁰ O julgamento do recurso liberou 353 processos sobrestados em todo o país que estavam a espera do entendimento do Supremo sobre o tema.

¹⁰¹ BRASIL. Notícias Supremo Tribunal Federal. STF inicia julgamento sobre acesso do Fisco a dados bancários sem ordem judicial. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310097> >. Acesso em: 20 fev. 2017.

criminal ou instrução processual penal. Quando se tratar de outras finalidades, não é viável estender-se essa exceção.

A segunda exceção guarda a atuação do Poder judiciário, sendo esta intransferível, pois é resguardada pela Constituição.

A terceira deve ser analisada sob o aspecto da prerrogativa de foro. Se o cidadão a detém, somente poderá ter a quebra de seu sigilo ante a atuação, fundamentada, do órgão Judiciário competente, ou seja:

“[...] ainda que o correntista goze da prerrogativa de ser julgado criminalmente pelo Supremo, este sim autorizado constitucionalmente a quebrar-lhe o sigilo de dados bancários, a Receita poderá fazê-lo não para efeitos criminais, mas de cobrança de tributos, fato que revelará verdadeira coação política na cobrança de tributos [...]”¹⁰².

O relator completou seu voto dizendo que o passo que seria tomado, caso se permitisse a possibilidade de a Receita Federal ter acesso direto aos dados bancários da recorrente, seria de banalização a proteção que a Constituição Federal faz a tal direito. Por estes motivos, o Ministro deferiu a ordem para afastar tal possibilidade.

Somente o Ministro Ricardo Lewandowski acompanhou o voto do relator.

O Ministro Dias Toffoli, em voto contrário ao do relator, abriu a divergência, sendo o voto seguido pela maioria, afirmando que neste caso não há em que falar em quebra do sigilo bancário, pois a quebra é crime¹⁰³. O que ocorre é a transferência do dever de manter o sigilo, ou seja, a transferência de dados sigilosos de um portador desses dados, que tem o dever de sigilo, para outro portador que manterá a obrigação desse sigilo.

Toffoli fundamenta a sua afirmação no artigo 5º, incisos X e XI, que dispõem sobre a inviolabilidade e a intimidade da vida privada, da honra, da imagem e a inviolabilidade do sigilo dos dados. Utilizou como base de interpretação para estes dispositivos, o § 1º do artigo 45 da Constituição.

De acordo com o Ministro, a lei respeita o sigilo bancário e diz que a Receita já detém a maior parte das informações referentes ao patrimônio dos cidadãos, pois

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal federal. Recurso Extraordinário *RE nº 389.808-PR*. Recorrente: G.V.A. Industria e Comércio S/A. Recorrido: União Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 15 de dezembro de 2010. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

¹⁰³ A eventual divulgação dos dados importará em ilícito penal e, inclusive, responsabilização civil e administrativa.

são compelidos a declarar ao Estado o conjunto total dos bens. Isso se dá por força de lei e não por decisão judicial. “Se esse não fosse o caso, a Receita Federal teria, todo ano, de acionar o judiciário para que ele compelissem os cidadãos brasileiros a apresentar anualmente a sua declaração do patrimônio total de bens.”¹⁰⁴.

O Ministro se refere a declaração dos bens como sendo o conjunto maior. O conjunto menor seria a movimentação bancária. Se observados os preceitos do § 1º do artigo 45 da Constituição, por que a Receita Federal não poderia ter acesso a este conjunto menor, já que ela já possui acesso ao maior?

A Lei Complementar 105/2001, que rege este artigo da Constituição, em seus artigos 10 e 11 pressupõe a licitude da identificação das atividades econômicas e movimentação bancária. Quando se lê tais dispositivos deve-se substituir “quebra de sigilo” por “transferência do dever de sigilo”, pois foi isso que o legislador quis dizer¹⁰⁵.

Nesse entendimento da divergência, o STF já havia se manifestado a respeito da proteção da indevida comunicação de dados. No MS 21.729/DF, o Ministro Sepúlveda pertence, apesar de não entender que o sigilo bancário é garantia constitucional, afirma que o que se protege de forma indiscutivelmente absoluta é a comunicação de dados e não os dados em si mesmos. Se assim não fosse, o Ministro entende que seria impossível qualquer investigação administrativa, incluindo a própria declaração do imposto de renda¹⁰⁶.

Por nove votos a dois, o Tribunal entendeu que é constitucional o dispositivo questionado, qual seja, o artigo 6º da Lei Complementar 105/2001. Os ministros Celso de Mello e Marco Aurélio votaram pela inconstitucionalidade. Os Ministros Dias

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal federal. Recurso Extraordinário *RE nº 389.808-PR*. Recorrente: G.V.A. Indústria e Comércio S/A. Recorrido: União Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 15 de dezembro de 2010. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

¹⁰⁵ LC 105/2001 – “Art. 10. A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem omitir, retardar injustificadamente ou prestar falsamente as informações requeridas nos termos desta Lei Complementar. Art. 11. O servidor público que utilizar ou viabilizar a utilização de qualquer informação obtida em decorrência da quebra de sigilo de que trata esta Lei Complementar responde pessoal e diretamente pelos danos decorrentes, sem prejuízo da responsabilidade objetiva da entidade pública, quando comprovado que o servidor agiu de acordo com orientação oficial.”

¹⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal federal. Mandado de Segurança. *MS nº 21.729-DF*. Impetrante: Banco do Brasil S/A. Impetrado: Procurador Geral da República: Rel. Min. Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de outubro de 1995. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85599>>. Acesso em: 23 out. 2016.

Toffoli, Edson Fachin Teori Zavascki, Roberto Barroso, Luiz Fux, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes votaram pela constitucionalidade do artigo.

Por meio deste julgamento, entende-se que o Fisco tem a possibilidade de obter informações bancárias de qualquer cidadão sem a autorização judicial. Isso ocorre, pois não se trata de “quebra de sigilo”, mas de uma mera transferência de dados que continuam sobre a proteção do sigilo, ou seja, permanecem de forma sigilosa e não podem ser acessadas por terceiros. Diz-se, então, que ocorre a transferência de dados dos bancos ao Fisco.

Então, pela análise do acórdão, pode-se dizer que o que foi decidido pelo Tribunal analisou especificamente e principalmente o artigo 145, § 1º da Constituição Federal. Dispõe-se:

“Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:
[...]§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, **facultado à administração tributária**, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, **identificar**, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, **o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.**” (grifei)

O que acontecia era a dificuldade de se conciliar o artigo 5º, inciso X da Constituição com o artigo 145, parecendo uma espécie de contraposição entre eles. O primeiro tratando de intimidade e vida privada e o segundo a faculdade dada à administração tributária para identificar informações sobre o contribuinte.

No julgamento anterior a este de 2016, o RE 389.808 de 2010, prevaleceu o enfoque sobre o inciso X do artigo 5º, dando mais importância à intimidade e a vida privada. Com isso, o Tribunal consolidou o entendimento de que somente com decisão judicial se poderia dar a Administração Tributária a autorização de superar o sigilo bancário para fazer uso de informações necessárias a seus procedimentos.

Neste novo julgamento ocorreu uma mudança de paradigma, ou seja, uma alteração de entendimento diametralmente oposta àquilo que o tribunal até então entendia desde o julgado do RE 389.808 de 2010.

Neste julgamento, entendeu-se dar uma carga maior ao artigo 145 da Constituição, afastando a amplitude da intimidade e vida privada, passando a permitir que a Administração Tributária, sem autorização judicial, possa obter informações protegidas pelo sigilo bancário, nos termos da lei.

A lei para regulamentar tal situação é a LC nº 105/2001, e umas das questões tratadas foi decidir se o artigo 6º da referida Lei é constitucional.

Nos termos desta lei, o artigo 6º é taxativo ao dispor que para ocorrer a transferência de informações de uma instituição financeira para a Administração Tributária, deve-se ter um processo administrativo instaurado ou um procedimento fiscal em curso. Isso ocorre para que o cidadão possa ter uma garantia de que suas informações não serão usadas de forma indevida por simples vontade da Administração.

O que existe é um dever fundamental de pagar tributos, por isso o sigilo não é absoluto neste caso. O interesse social é maior, em se tratando de tributos, do que o interesse privado de guardar segredo quanto informações financeiras.

Corroborando este entendimento, a doutrina de Paulo de Barros Carvalho¹⁰⁷:

“[...] todas as pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, devem colaborar com as autoridades administrativas, prestando as informações que dispuserem acerca de bens, negócios ou atividades de terceiros, quando instadas a fazê-lo. É da essência dos atos administrativos a finalidade de ordem pública, de modo que as colaborações prestadas aos agentes, no exercício regular de suas atribuições funcionais, se incorporam àquele objetivo que visa ao **bem comum**.” (grifei)

Não existe, então, ofensa a direitos constitucionais em questão e, caso algum agente do Fisco atue de forma arbitrária, será responsabilizado na esfera criminal, civil e administrativa.

A morosidade do Poder Judiciário também interferiria nesta situação, pois, se a Administração tivesse que obter autorização judicial sempre que quisesse obter informações, o contribuinte de má-fé obteria vantagem por meios protelatórios para ocultar seus dados, prejudicando assim a eficiência do poder de fiscalização. Argumenta Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho que¹⁰⁸:

“Prevalecendo a exegese de que a Administração Tributária só poderia ter acesso a dados bancários mediante prévia autorização judicial, para uma parcela nossa população valerá a pena correr o risco, posto que muito dificilmente as “irregularidades” fiscais serão descobertas, sequer suspeitas trarão, já que não declaradas espontaneamente “

¹⁰⁷ CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. 14. Ed. rev. e atual. São Paulo, 2002.

¹⁰⁸ SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. Segredos Bancário e Fiscal relacionados com a Administração Tributária e o Ministério Público. In: SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes; GUIMARÃES, Vasco Branco. (Coords.). *Sigilos Bancário e Fiscal: Homenagem ao Jurista José Carlos Moreira Alves*. 1. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p.39.

Concluiu-se que esta lei não viola a Constituição, pois não se estabelece requisitos objetivos para a requisição de informação às instituições financeiras, e ainda exige que se mantenha o dever de sigilo. Assim, o parágrafo único do artigo 6º da lei dispõe que o resultado dos exames, as informações e os documentos deverão ser conservados em sigilo.

Por este motivo, não há em que se falar em ofensa a direitos fundamentais.

Questionou-se, também, se além da Receita Federal as Receitas Estadual, Distrital e Municipal também poderão requisitar informações de instituições financeiras. A LC nº 105/2001, em seu art. 6º, como já mencionado em capítulo anterior desse trabalho, dispõe que não só as autoridades do Fisco Federal como, também, as autoridades do Fisco Estadual, Distrital e Municipal têm a autorização de acesso aos dados financeiros. O motivo é de que se trata de uma lei de caráter nacional e não exclusivamente federal.

Então, atualmente seria possível essa hipótese, porém, antes, é necessário editar um ato normativo que regule as regras operacionais para a aplicação do artigo 6º da LC nº 105/2001 nos entes da federação¹⁰⁹.

3.4 Mecanismos processuais para uniformização de julgados

O Novo Código de Processo civil nos traz um dispositivo que visa nortear a uniformização de jurisprudência no Brasil. Dispõe-se:

“Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la **estável, íntegra e coerente.**” (grifo nosso)

Fala-se, então, em uma estabilidade, integridade e coerência na manutenção da jurisprudência pelos tribunais. Logo, se ocorreu um entendimento firmado na Suprema Corte do país, é de se esperar que os tribunais sigam este entendimento.

Apesar de as decisões em casos concretos não possuírem efeitos vinculantes para os tribunais do país, esse novo Código de Processo Civil tenta uniformizar as decisões em todo o território.

¹⁰⁹ A Receita pode requisitar das instituições financeiras, sem autorização judicial, informações bancárias sobre o contribuinte. Entenda a decisão do STF. Disponível em: < <http://www.dizerodireito.com.br/2016/02/a-receita-pode-requisitar-das.html> > Acesso em: 02/11/2016.

Outro dispositivo que corrobora essa linha de uniformização é o artigo 927, § 4º do mesmo Código:

“Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:
[...] § 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.”

Portanto, se ocorreu uma mudança de paradigma em relação ao tema do sigilo bancário, como mencionado anteriormente, é necessário que os tribunais passem a observar a segurança jurídica, proteção da confiança e a isonomia para fazer a ponderação entre direito que este caso apresenta.

CONCLUSÃO

A discussão sobre a quebra do sigilo bancário é controversa em nosso sistema e já vem sendo discutida nos tribunais superiores há algum tempo. Por tudo o que foi exposto nesse trabalho, verificou-se que, com as mudanças na conduta das pessoas, principalmente no que diz respeito à exposição da vida privada e a necessidade da realização da fiscalização pela Administração Tributária, o questionamento sobre a possibilidade de relativização do direito fundamental à privacidade aumentou e causou divisão de opiniões, tanto entre os doutrinadores, quanto nas Cortes Superiores de nosso país.

Observou-se que, a matéria em apreço não é nova e que tem se apresentado em vários textos normativos (mesmo que de maneira indireta), incluindo a maioria das constituições brasileiras. Com o advento da Constituição de 1988, o sigilo bancário e o sigilo fiscal se apresentaram de maneira explícita, porém é pacífico o entendimento de que ambos são decorrentes da inviolabilidade da interceptação da comunicação de dados e dos direitos fundamentais à intimidade e à vida privada.

O sigilo bancário seria o dever que os bancos possuem de não divulgar a terceiros os dados adquiridos como consequência das relações jurídicas que os vinculam aos seus clientes. Por sua vez, o sigilo fiscal representa a vedação de divulgação, por parte da fazenda pública, de informações sobre a situação econômica e financeira do contribuinte (art.198 do Código Tributário Nacional).

A Lei Complementar nº 105 de 2001, trouxe a permissão de acesso direto, ou seja, sem reserva de jurisdição, do Fisco aos dados bancários de seus contribuintes. Questionou-se, então, a constitucionalidade dessa nova diretriz. Na doutrina, não há um entendimento pacificado, por um lado, defende-se a intervenção do judiciário por ser terceiro imparcial na relação entre Fisco e contribuinte, cabendo-lhe fazer a ponderação de valores para se chegar a decisão, em cada caso, de quais dados são realmente relevantes para a atuação de fiscalização tributária. Por outro lado, defende-se que os meios de verificação dos tributos e, conseqüentemente, a maior arrecadação do que é legalmente devido, seriam muito mais competentes sem a intervenção do Poder Judiciário.

A Administração Tributária, que possui o dever de resguardar o sigilo fiscal, é a parcela da Administração Pública que, por meio de um conjunto de ações e atividades, é a responsável por realiza o poder-dever de fiscalização. O principal objetivo dessa fiscalização é prevenir e apurar crimes contra a ordem tributária.

Ressalta-se que os dados meramente cadastrais gerais não são considerados sigilosos frente às atividades do Fisco, pois este detém o dever de vigilância e inspeção contínua.

Para maior efetividade na atividade fiscalizatória, alega-se que os dados bancários dos contribuintes são de extrema relevância e que não seria necessário a intervenção do Poder Judiciário para decidir ser possível ou não a transferência deles ao Fisco.

Por outro lado, existe o receio de se estar atingindo diretamente direitos fundamentais, qual sejam, o direito à intimidade e à vida privada, que por sua vez, têm natureza de princípios constitucionais. Por esse motivo, acaba existindo uma colisão entre princípios: princípio da primazia do interesse público sobre o privado em face do princípio da intimidade e vida privada.

Para resolver essa colisão, é necessária a ponderação, ou seja, analisar a prevalência de um sobre o outro, porém sem a anulação por completo deste. Verifica-se no caso que, em determinadas situações, é possível a relativização da privacidade e intimidade em face do interesse coletivo do combate à evasão fiscal e da efetiva realização do princípio da capacidade contributiva. Então, questiona-se se é necessário que o Poder Judiciário faça essa valoração, ou se a Administração Tributária tem a capacidade de fazer isso por conta própria.

No Superior Tribunal de Justiça, o entendimento que prevalece nos dias de hoje é o da não necessidade de reserva de jurisdição em relação ao tema. Durante muito tempo, foi entendido que sim, era necessária a intervenção judicial, mas pela análise do interesse público sobre o privado, o entendimento do Tribunal se modificou.

No STF, o entendimento que prevalecia era o de que o sigilo bancário não era absoluto frente à Administração Tributária, pois a mesma possuía, e possui até os dias atuais, o dever de guardar sigilo fiscal sobre todos os dados que lhe são repassados. Depois da edição da Constituição de 1998, o assunto se tornou controverso no tribunal, até que no julgamento do RE 389.808/PR, prevaleceu o entendimento de que para a quebra do sigilo bancário, seria necessário o julgamento por um órgão equidistante, ou seja, o Poder Judiciário.

Recentemente esse entendimento foi modificado. Com o julgamento conjunto do RE 601.314, com repercussão geral reconhecida, e das ADIs 2.390, 2.386, 2.397

e 2.859, ficou estabelecido que o artigo 6º da Lei Complementar nº 105 de 2001 é constitucional e que, com base nele, o repasse das informações dos bancos para o Fisco não pode ser definido como sendo "quebra" de sigilo bancário, mas meramente uma transmissão de dados que continuarão protegidos pelo sigilo fiscal.

Diante tudo o que foi exposto, como contribuição acadêmica, sugere-se que ocorra a uniformização de decisões a respeito do tema, seguindo-se a decisão recente do Supremo Tribunal Federal. O objetivo é de dar prevalência ao interesse público sobre o particular, pois basta que a Administração Tributária cumpra com o seu dever de guardo do sigilo fiscal para que as informações obtidas não sejam divulgadas a terceiros. E, com base na declaração de constitucionalidade do artigo 6º da Lei Complementar nº 105 de 2001, deve-se observar o princípio da legalidade e abrigar a autorização legislativa dada ao Fisco de obter informações sobre os dados bancários de seus contribuintes.

Com a observância desses aspectos, será mais simples buscar a harmonização do direito à privacidade e à intimidade com outros direitos da coletividade, bem como outros valores inerentes à República Federativa do Brasil.

REFERÊNCIAS

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Sigilo bancário e privacidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2005.

BRASIL. Constituição (1824). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm >. Acesso em: 20 nov.2016.

BRASIL. Constituição (1937). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 20 nov.2016.

BRASIL. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm >. Acesso em: 20 nov. 2016.

BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm >. Acesso em: 20 nov. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm >. Acesso em: 2 dez.2016.

BRASIL. Lei Complementar nº 105, 10 de janeiro de 2001. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp105.htm>. Acesso em: 28 nov. 2016.

BRASIL. Lei nº 4.595 de 31 de dezembro de 1964. Disposições sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4595.htm >. Acesso em: 22 nov. 2016.

BRASIL. Lei nº 5.172, 25 de outubro de 1966. Código Tributário Nacional. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm >. Acesso em: 24 nov. 2016.

BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0556-1850.htm>. Acesso em: 20 nov. 2016.

BRASIL. Lei nº 8.021 de 12 de abril de 1990. Dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8021.htm >. Acesso em: 22 nov. 2016.

BRASIL. Lei nº 8.137, 27 de dezembro de 1990. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8137.htm >. Acesso em: 3 dez. 2016.

BRASIL. Notícias Supremo Tribunal Federal. STF inicia julgamento sobre acesso do Fisco a dados bancários sem ordem judicial. Disponível

em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310097>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

BRASIL. Portaria RBF nº 2344, de 24 de março de 2011. Disciplina o acesso a informações protegidas por sigilo fiscal constantes de sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Disponível em:

<<http://sijut2.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/imprimir.action?visao=original&idAto=30552>>. Acesso em: 3 dez. 2016.

BRASIL. Receita Federal do Brasil. Plano Anual da Fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil para o ano- calendário de 2017: quantidade, principais operações fiscais e valores esperados de recuperação de crédito tributário. Disponível em: <

<https://idg.receita.fazenda.gov.br/dados/resultados/fiscalizacao/arquivos-e-imagens/plano-anual-de-fiscalizacao-2017-e-resultados-2016.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Medida Cautelar. MC 13.721. Relator: Min. Barros Monteiro. Brasília, 11 de janeiro de 2008. Disponível em: <

http://www.stj.gov.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor=MC%2013721>. Acesso em: 12 dez. 2106.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 37.566/RS. Relator: Ministro Demócrito Reinaldo. Brasília, 2 de fevereiro de 1994. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=37566&b=ACOR&p=true&l=10&i=28>> Acesso em: 13 dez. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. RE nº 1.134.665 /SP. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 25 de novembro de 2009. Disponível em: <

<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1134665&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=63>>. Acesso em: 13 dez. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp nº 114.741/DF. Relator: Ministro Milton Luiz Pereira. Brasília, 13 de Outubro de 1998. Disponível

em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=114741&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>> Acesso em: 13 dez. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp. 37.566 RS. Relator: Min. Demócrito Reinaldo. Brasília, 2 de fevereiro de 1994. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=37566&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=4>>. Acesso em: 22 de nov. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus. RHC 8.493. Relator: Min. Luiz Vicente Cernicchiaro. Brasília, 20 de maio de 1990. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=8493&b=ACOR&p=true&l=10&i=10>>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso ordinário em mandado de segurança. RMS nº 8.757/GO. Relator: Ministro José Delgado. Brasília, 25 de maio de 1999. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=8757&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=3>> Acesso em: 13 dez. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inquérito. Inq nº 732/DF. Relator: Ministro Moreira Alves. Brasília, 18 de abril de 1996. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=80762>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança. MS nº 21.729. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de outubro de 1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2821729%2E%2E+OU+21729%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mxdy8pa>>. Acesso em: 9 de nov. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança. MS nº 21.729. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de outubro de 1995. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85599>>. Acesso em: 13 dez. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal federal. Mandado de Segurança. *MS nº 21.729-DF*. Impetrante: Banco do Brasil S/A. Impetrado: Procurador Geral da República: Rel. Min. Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de outubro de 1995. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=85599>>. Acesso em: 23 out. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de segurança. MS nº 23.452. Relator Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 16 de setembro de 1999. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%2823452%2E%2E+OU+23452%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/jk948xf>>. Acesso em: 9 nov. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança. RMS nº 15.925. Relator: Ministro Gonçalves de Oliveira. Brasília, 20 de maio de 1966. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=113338>>. Acesso em: 13 dez. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal federal. Petição (Questão de Ordem). *Pet-QO nº 577-DF*. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 25 de março de 1992. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=86437>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal federal. Recurso Extraordinário *RE nº 389.808-PR*. Recorrente: G.V.A. Indústria e Comércio S/A. Recorrido: União Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 15 de dezembro de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal federal. Recurso Extraordinário *RE nº 389.808-PR*. Recorrente: G.V.A. Indústria e Comércio S/A. Recorrido: União Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 15 de dezembro de 2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715>>. Acesso em: 23 de outubro de 2016.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª região. Apelação em Mandado de Segurança. AMS nº 4.7776/RS. Relator: João Surreaux Chagas. Brasília, 15 de outubro de 2007. Disponível em: < <https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1266640/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-47776>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

CAMBI, Eduardo. Sigilo bancário: A visão do STF sobre o acesso direto pelo Fisco sem autorização judicial. Disponível em: < <http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/viewFile/330/265>>. Acesso em: 10 fev. 2016.

CERRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. ed. 29. São Paulo: Malheiros Editores. 2013.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. 14. Ed. rev. e atual. São Paulo, 2002.

CHIAPPINI, Carolina. Sigilo Bancário e Fiscal no Direito Brasileiro. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

COELHO, Sacha Calmon Navarro, *Caderno de Pesquisas Tributárias*. São Paulo: Resenha Tributária, 1993, p. 100 e 101.

DANTAS, David Diniz. O Sigilo Bancário e o Conflito entre Princípios Constitucionais. In: *Sigilo Fiscal e Bancário*. PIZOLIO, Reinaldo; GALVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (Coord.) . São Paulo: Quartier Latin, 2005.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. ed. 27. São Paulo: Atlas, 2014.

FARO, Mauricio Pereira. *Administração Tributária*. Disponível em: http://www.bmalaw.com.br/arquivos/Artigos/Curso_de_Direito_Tributario-Artigo_MPF.pdf. Acesso em: 23 jan. 2017.

FERRAZ JUNIOR. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. *Revista dos Tribunais*: Caderno de Direito Tributário e Finanças Públicas, v.1, p. 141-154.

FERREIRA, Aurélio B. de Hollanda. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FOLMANN, Melissa. *Sigilo Bancário e Fiscal*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2003.

FRAGOSO, Rui Celso Reali. O Sigilo Bancário. *Jus Naavigandi*. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/204/cpi-e-o-sigilo-bancario>> Acesso em: 12 dez. 2016.

FREITAS, Vladimir Passos. *Código Tributário Nacional Comentado: Doutrina e Jurisprudência*. 6. ed. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2013.

GASPARINE, Diogenes. *Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2012.

HARADA, Kiyoshi, Sigilo Bancário e Fiscal como Corolários do Direito à privacidade. *In*:

KIRCHHOF, Paul. *Tributação no Estado Constitucional*. Tradução: Pedro Adamy. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

LOURENÇO, Vladimir Rossi. *O Sigilo Bancário e a IN 1.571-15*. Disponível em: <<http://www.correiadoestado.com.br/opiniaovladimir-rossi-lourenco-o-sigilo-bancario-e-a-in-157115/262671/>>. Acesso em: 28 de nov. 2016.

MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. São Paulo: Malheiros Editores, 11^a ed.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários ao Código Tributário Nacional*. v. 2. 7^o ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARTINS, Sergio Pinto. *Manual de Direito Tributário*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2006. Pg. 235.

MELO, José Eduardo Soares de. *Curso de Direito Tributário*. 10. ed. São Paulo: Dialética, 2012.

MONTEDONIO, Pedro Paulo. “Quebra do sigilo bancário” realizada diretamente pelo fisco – o acerto da decisão do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,quebra-de-sigilo-bancario-realizada-diretamente-pelo-fisco-o-acerto-da-decisao-do-supremo-tribunal-federal,55926.html#_ftnref2>. Acesso em: 20 fev.2017.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

NIGRI, Tânia. *Sigilo bancário: Direito à intimidade e à vida privada*. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI13140,31047Sigilo+bancario+direito+a+intimidade+a+vida+privada>> Acesso em: 21 fev. 2017.

NORONHA, Marco Antônio Pereira. O Sigilo Bancário, *Revista fórum de Direito Tributário*. Ano 2, n. 11, p.111-152, set./out. 2004.

PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. Possibilidade de quebra do Sigilo Bancário pelo Fisco à luz da Constituição Federal. *In*: PIZOLIO, Reinaldo; GAVALDÃO JUNIOR, Jayr Viégas (coord.). *Sigilo Fiscal e Bancário*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. P.91-108.

PIZOLIO, Reinaldo; GAVALDÃO JUNIOR; VIÉGAS, Jayr (Coords). *Sigilo Fiscal e Bancário*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

QUEZADO, P; LIMA, R. *Sigilo Bancário*. São Paulo: Dialética, 2002.

SABBAG, Eduardo. *Manual de Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 2017.

SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. A relativização do sigilo bancário em face da administração tributária: necessário confronto entre direitos relativos à privacidade com outros direitos fundamentais dos contribuintes e com outros valores da República Federativa

do Brasil. In: GOMES, Marcus Lívio; VELLOSO, Andrei Pitten (coord.). *Sistema Constitucional Tributário. Dos fundamentos teóricos aos hard cases tributários*: Estudos em Homenagem ao Ministro Luiz Fux. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. P.145-195.

SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. O Acesso Direto aos Dados Bancários por Parte do Fisco: a Transferência do Sigilo Bancário para o Sigilo Fiscal. In: PIZOLIO, Reinaldo. VIEGAS JUNIOR, Jayr. *Sigilo Fiscal e Bancário*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. Segredos Bancário e Fiscal relacionados com a Administração Tributária e o Ministério Público. In: SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes; GUIMARÃES, Vasco Branco. (Coords.). *Sigilos Bancário e Fiscal* - Homenagem ao Jurista José Carlos Moreira Alves. 1. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes. Sigilo Bancário e a Administração Tributária. *Caderno de direito tributário e finanças públicas*. n. 11, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

SARAIVA FILHO. O sigilo Bancário e a administração tributária: LC nº 105/2001; IN-RFB nº 802/2007. *Revista fórum de Direito Tributário*. V.34, p. 41-42.

TEXEIRA, Eduardo Didonet; HAEBERLIN, Martin, *A proteção da privacidade*: aplicação na quebra do sigilo bancário. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa. *O Sigilo Bancário*. Instituto Baiano de Direito Processual Penal. Disponível em: < <http://www.ibadpp.com.br/wp-content/uploads/2013/02/sigilobancario.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2016.